



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Edição nº 167/2010 – São Paulo, segunda-feira, 13 de setembro de
2010

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 5749/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001792-17.1997.4.03.6000/MS
1999.03.99.001355-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CARLOS DE OLIVEIRA JUNIOR e outros

: CARLOS ALBERTO ANASTACIO FILHO

: LAUDISON PERDOMO LARA SPADA

: APARECIDA PEREIRA LOPES

: HELZIO OCAMPOS

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE KALIF SIQUEIRA

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS

No. ORIG. : 97.00.01792-3 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029358-92.1998.4.03.6100/SP
1999.03.99.041024-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : JOSE BENEDITO BINDA e outros
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO
APELANTE : DROGARIA VILA ALPINA LTDA
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro
APELADO : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI
No. ORIG. : 98.00.29358-2 13 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0057747-92.1995.4.03.6100/SP
1999.03.99.067866-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELANTE : DIPALMA E BRUNO LTDA
ADVOGADO : MAURICIO JOSE BARROS FERREIRA e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.57747-0 18 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001041-30.1997.4.03.6000/MS
1999.03.99.112041-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : ERWIN HEIMBACH e outros
: DEJANIRA FLORES DE OLIVEIRA
: MANOEL LACERDA LIMA
: SERGIO LUIZ BRAZIL DA SILVA
: ANTONIO CAMPINAS FILHO
: ANGELA LOPES DEL PICCHIA
: BERLINDA ANGELICA DA SILVA DO AMARAL
: RENILDE ALVES DA SILVA
ADVOGADO : LEONARDO ELY
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.00.01041-4 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025649-20.1996.4.03.6100/SP

1999.03.99.114889-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : SEVERINO FRANCISCO DA SILVA

ADVOGADO : INACIO VALERIO DE SOUSA e outro

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

No. ORIG. : 96.00.25649-7 1 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000124-25.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.000124-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : FLEMING HOSPITAL E MATERNIDADE LTDA

ADVOGADO : SOLANGE MARIA VILACA LOUZADA

: LUCINEIA APARECIDA NUCCI

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0065962-48.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.065962-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : PARTPAR ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA

ADVOGADO : MARCELO LUIZ AVILA DE BESSA

AGRAVADO : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : ISABEL CRISTINA GROBA VIEIRA (Int.Pessoal)

PARTE RE' : GRUPO OK CONSTRUCOES E INCORPORACOES S/A e outros

: GRUPO OK EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS
: SAENCO SANEAMENTO E CONSTRUÇOES LTDA
: OK OLEOS VEGETAIS IND/ E COM/ LTDA
: OK BENFICA CIA NACIONAL DE PNEUS
: CONSTRUTORA E INCORPORADORA MORADIA LTDA CIM
: ITALIA BRASILIA VEICULOS LTDA
: BANCO OK DE INVESTIMENTOS S/A
: AGROPECUARIA SANTO ESTEVAO S/A
: LUIZ ESTEVAO DE OLIVEIRA NETO
: CLEUCY MEIRELES DE OLIVEIRA
: LINO MARTINS PINTO
: JAIL MACHADO SILVEIRA
: MARIA NAZARETH MARTINS PINTO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2000.61.00.012554-5 12 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0608410-65.1998.4.03.6105/SP
2001.03.99.050516-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ALBERTO JORGE SILVA COLARES e outro
: RUBENS PIEDADE GONCALVES
ADVOGADO : CARLOS JORGE MARTINS SIMOES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.06.08410-1 4 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007474-39.2001.4.03.6120/SP
2001.61.20.007474-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO JURACI CROVADOR
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004057-68.2002.4.03.6112/SP
2002.61.12.004057-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANGELICA CARRO GAUDIM e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WEVERTON APARECIDO SILVA LIMA incapaz
ADVOGADO : JOCILA SOUZA DE OLIVEIRA e outro
REPRESENTANTE : PEDRINA DA SILVA LIMA

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016648-52.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.016648-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CIA SUD AMERICANA DE VAPORES S/A
ADVOGADO : ROSY NATARIO NEVES e outro
REPRESENTANTE : CIA LIBRA DE NAVEGACAO

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040213-29.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.040213-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALEXANDRE PIRES NEVES
ADVOGADO : ANTONIO DE CARVALHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 04.00.01255-9 1 Vr ITATIBA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010825-07.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.010825-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : INBRA INDUSTRIAS QUIMICAS LTDA
ADVOGADO : RAQUEL ELITA ALVES PRETO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017105-91.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.017105-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : ANTONIO PEREIRA DE SA
ADVOGADO : JOSE ITAMAR FERREIRA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0084899-62.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.084899-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : PAVIMENTADORA TIETE LTDA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO BRUNETTI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2005.61.06.003446-3 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0089747-92.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.089747-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : D AOSTA ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : ERIKA MIYUKI MORIOKA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.009619-0 4F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034485-26.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.034485-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : WILLIAM RAYES SAKR
ADVOGADO : ADILSON PERES ECHELI
CODINOME : WILLIAN RAYES SAKR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PENAPOLIS SP
No. ORIG. : 07.00.00726-6 A Vr PENAPOLIS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040353-82.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.040353-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MOACIR TUTUI
ADVOGADO : ANTÔNIO FRANCISCO JÚLIO II e outro
AGRAVADO : FLAVIO GENNARI
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO DE ALMEIDA ALVARENGA
AGRAVADO : ROVIGO CONSTRUCOES LTDA e outros
: MARGARIDA SUELY TEIXEIRA GENNARI
: ANTONIO CARLOS CARVALHO GERIN
: EDSON ROBERTO DE LIMA
: ROGERIO PENHA DA SILVA
: LIGIA CANTISANI DE OLIVEIRA LIMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.036086-2 2F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043617-10.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.043617-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : GADO COM/ E SERVICOS DE MOTOS LTDA
ADVOGADO : MATILDE GLUCHAK e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.053410-0 8F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048526-95.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.048526-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : WAGNER NUNES
ADVOGADO : ALEXANDRE CARRERA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2002.61.05.009423-1 7 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004484-10.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.004484-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : WILSON BALDASSI
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006001-64.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.006001-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : SAVA SERVICOS DE ANESTESIA DR VALCYR SANT ANA
ADVOGADO : ALAN KARDEC RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2008.61.02.005172-4 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006833-97.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.006833-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : SHIN YO ENGENHARIA E PROTECAO RADIOLOGICA LTDA e outro
: MITIKO ODO HORI
ADVOGADO : ANGEL ARDANAZ e outro
AGRAVADO : NEIDE TERUKO GUSHI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 97.05.07621-9 2F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019290-64.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.019290-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : OSVALDO POMPEO FILHO
ADVOGADO : DANIEL HENRIQUE CACIATO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO
: JEFFERSON DOUGLAS SOARES
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
PARTE RE' : POMPEO PINTURAS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VALINHOS SP

No. ORIG. : 02.00.00002-6 A Vr VALINHOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021580-28.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.021580-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLAUDENIR LOMAS BARRETO

ADVOGADO : BRUNA DOMENICI CANO

No. ORIG. : 08.00.00071-9 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023254-41.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.023254-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NAIR DE BRITO BULHOES

ADVOGADO : DONIZETE LUIZ COSTA

No. ORIG. : 07.00.00184-7 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033835-18.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.033835-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA CLEIDE DOS SANTOS BERGAMO

ADVOGADO : FABIANO LAINO ALVARES

No. ORIG. : 08.00.00070-2 1 Vr PIRAJU/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034965-43.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.034965-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA RODRIGUES FERREIRA

ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI

No. ORIG. : 08.00.00145-2 2 Vr GUARARAPES/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037746-38.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.037746-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CESAR DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA DA SILVA

ADVOGADO : ANGÉLICA JACOMASSI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP

No. ORIG. : 07.00.00213-0 1 Vr AMPARO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009731-04.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.009731-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : FRANCISCO APARECIDO FERREIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : FERNANDA MINNITTI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PIAZZA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001432-69.2009.4.03.6127/SP
2009.61.27.001432-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : SILVIO APARECIDO CARDOSO
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005046-11.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.005046-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : FRANCISCO BELO FERNANDES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

Expediente Nro 5751/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0205442-82.1988.4.03.6104/SP

94.03.018787-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : NAUTILUS AGENCIA MARITIMA LTDA
ADVOGADO : TERCIO SAMPAIO FERRAZ JUNIOR e outro
No. ORIG. : 88.02.05442-8 4 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038241-96.1996.4.03.6100/SP

2000.03.99.063955-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : TAM TAXI AEREO MARILIA S/A
ADVOGADO : ROBERTO DE SIQUEIRA CAMPOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.38241-7 15 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0201545-94.1998.4.03.6104/SP

2000.03.99.068343-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : CRISTINA HELENA ALMEIDA DE CARVALHO e outros
: LEZENITA ARAUJO DOS SANTOS
: TEREZA MISSAKO IWAI
ADVOGADO : EDUARDO COLLET E SILVA PEIXOTO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 98.02.01545-8 4 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035055-71.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.035055-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : SATIERF IND/ COM/ IMP/ EXP/ DE MAQUINAS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : AMANDA SILVA PACCA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004004-54.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.004004-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : COML/ S SCROCHIO LTDA
ADVOGADO : AGUINALDO ALVES BIFFI

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010572-77.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.010572-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : MANN HUMMEL BRASIL LTDA
ADVOGADO : ANA CAROLINA SCOPIN CHARNET e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CELIA MIEKO ONO BADARO

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005385-02.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.005385-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : TECELAGEM JACYRA LTDA
ADVOGADO : SALVADOR FERNANDO SALVIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 92.06.04976-3 1 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035636-12.1998.4.03.6100/SP

2003.03.99.013896-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : EMMANOEL JOSE MENDES JANSEN FERREIRA

ADVOGADO : JOSE ROBERTO DE OLIVEIRA ANDRADE e outro

No. ORIG. : 98.00.35636-3 14 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028255-40.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.028255-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : JOSE ROBERTO GIANNINI

ADVOGADO : NELSON LEITE FILHO e outro

APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP

ADVOGADO : LUIZ COLTURATO PASSOS e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008908-06.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.008908-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS CAMATA CANDELLO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUCIMAR AMALIA RODRIGUES HADDAD

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO VERZANI e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006067-11.2004.4.03.6114/SP
2004.61.14.006067-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : DROGASIL S/A
ADVOGADO : DANIELA NISHYAMA e outro
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001323-58.2004.4.03.6118/SP
2004.61.18.001323-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : BENEDITA MARIA DE SOUZA
ADVOGADO : LUCIANA TAQUES BITTENCOURT ORTIZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0096835-55.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.096835-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : BUZOLIN CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : ROBERTO FARIA DE SANT ANNA JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.09.02720-3 6 V_r SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0064856-07.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.064856-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : LOURDINO PIROLLA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.56539-5 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0097437-75.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.097437-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : CLAUDIO VILAR FURTADO
ADVOGADO : MARCELO RAPCHAN
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : TDA IND/ DE PRODUTOS ELETRONICOS S/A
ADVOGADO : MARCELLO ANTONIO FIORE
PARTE RE' : ULYSSES ALBERTO FLORES CAMPOLINA e outro
: CARLOS CESAR MORETZSOHN ROCHA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 96.05.26682-2 1F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020491-95.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.020491-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : BANCO SANTANDER BANESPA S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011137-42.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.011137-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : C G S CONSTRUTORA LTDA massa falida
ADVOGADO : JAYME BATISTA DE OLIVEIRA e outro
SINDICO : JAYME BATISTA DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 2004.61.09.000677-5 3 Vr PIRACICABA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016322-61.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.016322-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : LIONEL MOLINA espolio e outros
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE OLIVEIRA e outro
REPRESENTANTE : LEONILDA ALVES DE ALMEIDA MOLINA
AGRAVADO : PAULO SERGIO SIMONETTI
: RUBENS LOVISON falecido
: JOSE CARLOS DE FREITAS CAMARGO
: WANDA PASCHOAL
: JOSE EDUARDO DE ALMEIDA PACHECO
: JURANDYR BARBOSA CARVALHO
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE OLIVEIRA e outro
CODINOME : JURANDIR BARBOSA CARVALHO
AGRAVADO : DORIVALDO FRANCISCO DA SILVA
: HELDER RODRIGUES FERREIRA
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.07.41747-0 16 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019310-55.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.019310-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : PANIFICADORA POLEN LTDA -EPP
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO CAVALLINI ANDRADE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.62969-5 6 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

Expediente Nro 5752/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0202400-78.1995.4.03.6104/SP
96.03.032238-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MARCO ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCELO GUIMARAES AMARAL
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES
PARTE AUTORA : MARIA LUCIA DA SILVA e outros
: MARIA DE LOURDES CELESTINO QUEIROZ
: MARIA APARECIDA ALBERTO
: ANA MARIA GREGORIO DA SILVA SOUZA

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

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008159-87.1993.4.03.6100/SP
96.03.095457-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : SONIA ASSIS COSENTINO e outros
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR

APELANTE : SILVIA HIROKO NAKAOKA
: SUSANA APARECIDA VINHAS
: SILVANA BRUNA BRUNO
: SERGIO MARTINS DE SIQUEIRA
: SERGIO GARCEZ DE OLIVEIRA
: SUSY MARY MIRANDA DE BRITO
: SONIA REGINA NOBRE DE CAMARGO
: SILVANO TARANTELLI

ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outros

APELANTE : SUSAN MEIRE DE ARAUJO RIBEIRO

ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO

No. ORIG. : 93.00.08159-4 16 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049744-12.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.049744-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF

ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI

APELADO : ASSOCIACAO BENEFICIENTE DE TABAPUA

ADVOGADO : SERGIO EDUARDO THOME

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009277-76.1999.4.03.6104/SP

1999.61.04.009277-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : RONIS DIMAS SANTANA

ADVOGADO : MARCELO GUIMARAES AMARAL e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL ALVES FERREIRA e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006326-96.2000.4.03.6000/MS
2000.60.00.006326-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : COML/ FAYAD LTDA
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DA SILVA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005173-74.2000.4.03.6114/SP
2000.61.14.005173-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : ELIELSON ANTONIO SALARO e outros
: DARCY SALARO
: YOLANDA GAZZOLA SALARO
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036194-81.1998.4.03.6100/SP
2001.03.99.056491-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT
: EINSTEIN
ADVOGADO : PLINIO JOSE MARAFON e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.36194-4 17 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004082-83.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.004082-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCO ANTONIO PEREZ DE OLIVEIRA e outro
APELADO : EDUARDO MONTE
ADVOGADO : RICARDO NISHINA DE AZEVEDO
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005824-46.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.005824-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : CLEDINEIA CLINIO DA SILVA
ADVOGADO : ALONSO SANTOS ALVARES
: LINEU ALVARES
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00010 MEDIDA CAUTELAR Nº 0044845-59.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.044845-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
REQUERENTE : CLEDINEIA CLINIO DA SILVA
ADVOGADO : LUCIANO SOUZA DE OLIVEIRA
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 2003.61.00.005824-7 22 Vr SAO PAULO/SP
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029711-88.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.029711-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : LUIS HENRIQUE SILVESTRE -ME
ADVOGADO : PAULO EDUARDO SILVESTRE e outro
APELADO : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001570-26.2005.4.03.6111/SP
2005.61.11.001570-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DANIEL BERTOLINI DE ALMEIDA
ADVOGADO : DANIEL MARCELO ALVES CASELLA e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040305-60.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.040305-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : PROMETAL BENEFICIAMENTO DE METAIS LTDA
ADVOGADO : WALDEMAR PEREIRA LIMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.008325-1 2F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0084597-33.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.084597-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : PAPIRUS IND/ DE PAPEL S/A
ADVOGADO : MARI ANGELA ANDRADE

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 99.00.00196-8 A Vr LIMEIRA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009992-61.2007.4.03.6000/MS
2007.60.00.009992-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS
ADVOGADO : JOCELYN SALOMAO
APELADO : RONALD JAVIER BENGEOA MEDINA
ADVOGADO : ALLAN MARCILIO LIMA DE LIMA FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014554-92.2007.4.03.6104/SP
2007.61.04.014554-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : PIL (UK) LIMITED
: UNIMAR AGENCIAMENTOS MARITIMOS LTDA
ADVOGADO : CRISTINA WADNER D ANTONIO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CHENDA CARGO LOGISTICS (BRASIL) LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022390-61.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.022390-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : HEINZ PETER CLAASSEN
ADVOGADO : NELSON ESMERIO RAMOS e outro
CODINOME : HEINZ PETER CLAASSEN

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.40183-9 3 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034017-62.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.034017-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : VITOR JOSE VELO PEREZ e outros
: RENATO SALLES DOS SANTOS CRUZ
: LUIZ HENRIQUE SERRA MAZZILLI
ADVOGADO : ALEXANDRE NASRALLAH
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : INDUSTRIAS MATARAZZO DE ARTEFATOS DE CERAMICA LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE NASRALLAH
PARTE RE' : MARIA PIA ESMERALDA MATARAZZO
ADVOGADO : LUIS ANTONIO DA GAMA E SILVA NETO
CODINOME : MARIA PIA MATARAZZO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF I DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 96.00.00235-9 AI Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004038-21.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.004038-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : SETTEC ASSESSORIA IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : MARCELLO MARTINS MOTTA FILHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.08303-0 5 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006294-34.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.006294-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : NIZAR MOHAMED DIB HACHEM
ADVOGADO : MARCELO SIQUEIRA NOGUEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : IGREG MODAS LTDA e outros
: MARIA ODETE DA SILVA SANTANA
: ARMANDO OMAR HACHEM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP
No. ORIG. : 2007.61.23.000660-3 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

Expediente Nro 5757/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013151-29.1996.4.03.9999/SP
96.03.013151-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YOSHIKAZU SAWADA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GILMAR DONIZETTE BENITI GARCIA
ADVOGADO : JAYME SOARES DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 93.00.00046-2 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1107254-07.1997.4.03.6109/SP

2001.03.99.046949-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : ANA APARECIDA RIBEIRO DA SILVA e outros
: ANTONIO AUGUSTO RODRIGUES FILHO
: BERNADETE APARECIDA ROSSINI BUSICHIA
: RUBINA AGUEDA ZAVARELLI
: SILVIO ZANCHETTA
ADVOGADO : ENRIQUE JAVIER MISAILIDIS LERENA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 97.11.07254-8 2 Vr PIRACICABA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000794-40.2002.4.03.6108/SP
2002.61.08.000794-4/SP

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

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005995-92.2002.4.03.6114/SP
2002.61.14.005995-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MANOEL MACIEL PEREIRA e outro
: APARECIDA DE FATIMA GONZALES PEREIRA
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000579-43.2002.4.03.6115/SP
2002.61.15.000579-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : JEFERSON APARECIDO MARTINS
ADVOGADO : DANIEL COSTA RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Subsecretaria

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004317-74.1994.4.03.6000/MS
2003.03.99.000238-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : JUNIOR CESAR LAPEZACK BANHOS
ADVOGADO : ANDRE FREITAS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 94.00.04317-1 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Subsecretaria

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012593-70.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.012593-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : JOAO ROBERTO TAVARES DE MENDONCA
ADVOGADO : JOAQUIM DE ALMEIDA BAPTISTA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Subsecretaria

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012597-10.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.012597-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : JOSE ROSA DOS SANTOS

ADVOGADO : SONIA MARCIA HASE DE ALMEIDA BAPTISTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005001-15.2003.4.03.6119/SP
2003.61.19.005001-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CARLOS AURELIO TEIXEIRA
ADVOGADO : MAURO CESAR PEREIRA MAIA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028154-03.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.028154-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : AVICOLA GALO REI LTDA -ME e outros
: O GAIOLAO COM/ DE AVES E RACOES LTDA -ME
: OLIVEIRA GONCALVES DE CARVALHO -ME
: AVICOLA DESCALVADO LTDA -ME
: CARLA VIVIANE DALEFFI GOMES -ME
: TET AVICULTURA LTDA -ME
: ADOLFO MIGUEL RIBEIRO -ME
: HELIO ALVES MEIRA -ME
: MILTON GUIMIL JUNIOR -ME
: PAULO ROBERTO DOS SANTOS DUARTINA -ME
ADVOGADO : MARCO ANTONIO HIEBRA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002642-55.2004.4.03.6120/SP

2004.61.20.002642-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : MARCOS JOSE CESARE e outro
APELADO : UMITEC IND/ E CALDEIRARIA LTDA -EPP
ADVOGADO : ADRIANA CRISTINA CIANO

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Subsecretaria

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0093976-95.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.093976-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : MOACIR BORTOLETI e outros
: MOACIR BORGES DA SILVA
: MOACIR CARLOS SOARES
: MOACIR IGNACIO JUNIOR
: MOACIR ZARAMELO
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA ZULIANI FIGUEIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 1999.03.99.110990-3 1 Vr ARACATUBA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Subsecretaria

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0097042-83.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.097042-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : TINSLEY E FILHOS S/A
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.15275-4 5 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Subsecretaria

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003994-73.2007.4.03.6110/SP
2007.61.10.003994-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : CORR PLASTIK INDL/ LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008113-65.2007.4.03.6114/SP
2007.61.14.008113-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ANA CLAUDIA ZAFRA
ADVOGADO : SUSANA REGINA PORTUGAL e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008315-42.2007.4.03.6114/SP
2007.61.14.008315-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ANA CLAUDIA ZAFRA
ADVOGADO : SUSANA REGINA PORTUGAL e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034784-03.2008.4.03.0000/MS
2008.03.00.034784-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : JOTAIR HILARIO DE MOURA
ADVOGADO : PAULO CAMARGO ARTEMAN

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : LUIZ CARLOS DONA e outro
: ANTONIO CARLOS BRUNO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ELDORADO MS
No. ORIG. : 08.00.00751-4 1 Vr ELDORADO/MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001549-11.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.001549-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : INTERMOLAS IND/ E COM/ DE MOLAS LTDA -EPP
ADVOGADO : DECIO POLLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2004.61.02.000823-0 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001954-47.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.001954-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : MAURO BONFIM LOPES
ADVOGADO : NEUZA MARIA MACEDO MADI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.015052-2 26 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006146-23.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.006146-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : JOSE ANTUNES DE FREITAS FILHO
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2007.61.02.011343-9 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Subsecretaria

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011648-40.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.011648-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : NATAL MAURICIO MARTINELLI
ADVOGADO : AGUINALDO DE CASTRO RIBEIRO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAMBAU SP
No. ORIG. : 08.00.00006-9 1 Vr TAMBAU/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Subsecretaria

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032911-31.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.032911-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : NATALICIO DIAS DE SOUZA e outro
: SONIA MARIA DA CONCEICAO DE SOUZA
ADVOGADO : GERALDO GONCALVES DE SOUZA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.02279-0 11 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Subsecretaria

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000948-68.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.000948-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : JOSE CARLOS COPOLA e outro
: JOSE MIGUEL
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
PARTE AUTORA : JOAO VENANCIO DE SOUSA e outros
: JOSE MESSIAS PEREIRA
: NILSON LUIS BATISTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2001.61.00.015637-6 6 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002049-43.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.002049-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : AMAURY MIELLE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JAIRO DE MATOS JARDIM e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO SOARES JODAS GARDEL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.05.011864-6 2 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

Expediente Nro 5759/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1004577-58.1995.4.03.6111/SP
98.03.096084-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : FUNDICAO PARANA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MANOEL ROBERTO RODRIGUES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.10.04577-2 1 Vr MARILIA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021855-83.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.021855-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SPDM ASSOCIACAO PAULISTA PARA O DESENVOLVIMENTO DA MEDICINA
ADVOGADO : MARCIA REGINA MACHADO MELARE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009244-30.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.009244-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : KAORU OGATA e outro
APELADO : ROSEANE DE LIMA ARAUJO e outro
: SUELI OYA YANACHI
ADVOGADO : ALDIMAR DE ASSIS e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010937-49.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.010937-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
APELADO : CLAUDIO ROSSI

ADVOGADO : PEDRO DE ALCANTARA DA S LEME FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00005 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0009834-37.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.009834-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
LITISCONSORTE PASSIVO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SILVIA FEOLA LENCIONI
INTERESSADO : DUPLEX ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA
No. ORIG. : 92.00.79602-8 18 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00006 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0037319-75.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.037319-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANILO BARTH PIRES
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
LITISCONSORTE PASSIVO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO
: LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE
INTERESSADO : IND/ MINERADORA PAGLIATO LTDA
No. ORIG. : 92.00.92992-3 7 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012856-34.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.012856-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : EDENILSON FRANCO

: MARIA JOSE DE JESUS FRANCO
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro
: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA
CODINOME : MARIA JOSE DE JESUS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003406-58.2005.4.03.6103/SP
2005.61.03.003406-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : JOHNSON E JOHNSON INDL/ LTDA
ADVOGADO : MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA e outro
SUCEDIDO : JOHNSON E JOHNSON COM/ E DISTRIBUICAO LTDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010613-92.2006.4.03.6000/MS
2006.60.00.010613-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : ANILTON RIATO NAVARRO
ADVOGADO : RITA CAMPOS FILLES LOTFI e outro
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Mato Grosso do Sul CRF/MS
ADVOGADO : MARCELO ALEXANDRE DA SILVA

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009671-51.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.009671-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : FERNANDO MARSELLA CHACON RUIZ
ADVOGADO : CLAUDIO LUIZ ESTEVES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050860-54.2006.4.03.6182/SP
2006.61.82.050860-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : FERNANDO JOSE FERREIRA COSTA
ADVOGADO : LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022005-83.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.022005-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MARIA LUIZA CURY
: ELIZABETH SANCHEZ DE ARAUJO SOUSA
: LEONILDA DE FREITAS MENDONCA
: MARIA APARECIDA AMOROSINO COSSENZA
: LEON ALFONSIN VAGLIENGO
: VERIDIANO BORGES DOS REIS NOGUEIRA
: MARIA APARECIDA VIVAN MEDEIROS
: FERNANDO ROBERTO MEDEIROS
: JOSE OSORIO LOURENCAO
: ORLINDA LUCIA SCHMIDT
ADVOGADO : RODRIGO SILVA PORTO e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037449-07.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.037449-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
PROCURADOR : MARTA TALARITO MELIANI e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005984-62.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.005984-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : INGRID CRISTEL SACKNUS
ADVOGADO : NELSON JOSE COMEGNIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2001.61.00.016661-8 23 Vr SAO PAULO/SP
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001843-27.2008.4.03.6005/MS
2008.60.05.001843-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ORLANDO MARCINIO LOPES JUNIOR
ADVOGADO : GILCLEIDE MARIA DOS SANTOS ALVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014352-93.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.014352-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro

APELADO : DURVAL CIAMPONI e outro
: WALTER CIAMPONE
ADVOGADO : LARIEL RIBAMAR SOUZA e outro
PARTE AUTORA : JAYME PESTANA FERNANDES

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019265-21.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.019265-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ADRIANO GARCIA DOS SANTOS e outro
: ROSANA CLAUDIA DE MELLO TURATO DOS SANTOS
ADVOGADO : SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013459-35.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.013459-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : NEUROCIRURGIA NEUROLOGIA E ASSOCIADOS LTDA
ADVOGADO : RODRIGO RICHTER VENTUROLE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.025270-3 5F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000966-89.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.000966-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : CENTURION SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA
ADVOGADO : VANESSA LIGIA MACHADO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.018138-2 24 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

Expediente Nro 5761/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 1501526-65.1998.4.03.6114/SP
1999.03.99.042683-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
PARTE RÉ : PANEX S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : ELIANA BORGES CARDOSO
ENTIDADE : Delegado Regional do Trabalho
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 98.15.01526-5 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0006157-04.1999.4.03.6111/SP
1999.61.11.006157-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : CONSTAC CONSTRUCAO E ESTAQUEAMENTO LTDA
ADVOGADO : ALESSANDRO AMBROSIO ORLANDI e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018923-88.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.018923-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES e outro
APELADO : SUPER MERCADO KOTI LTDA e filial
: 9UPER MERCADO KOTI LTDA filial
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013059-40.1998.4.03.6100/SP
2002.03.99.012236-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ANA CLAUDIA CARDOSO MEGALE e outros
: ELIANA MARIA DAMACENO VELKIS
: ELIANE APARECIDA AGUADO MORENO GERALDI
: HELENA MARIA DE OLIVEIRA MENDONCA
: HELENA OGUIME UYECHI
: MARIA CASSIA DA SILVA SODRE DA NOBREGA
: MARIA DE LOURDES HANNA
: MARIA LEAL REBOUCAS
: NARCISO RODRIGUES
: RUY PEDRO DE MORAES NAZARIAN
: TARCISIO PIMENTEL PEREIRA
: RUY GUEDES
ADVOGADO : RENATO LAZZARINI
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 98.00.13059-4 3 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025090-92.1998.4.03.6100/SP
2002.03.99.031033-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : RAG EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : CLAUDIO VERSOLATO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.25090-5 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015868-61.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.015868-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ROQUE E SEABRA CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : FLAVIO ALEXANDRE SISCONETO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000086-96.2002.4.03.6105/SP
2002.61.05.000086-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : IVANA MARIA DE SOUZA e outros
: CRISTINA YOCHIE IWASAKI
: SILVIA MAURA MOREIRA DA SILVA GONCALVES FERREIRA
: MARIA LUCIA RAMOS BUZON SILVA
: MARTA MARIA DE SOUZA PINTO SILVA
: CRISTINA PAULA PERA
: NADJA MARIA DINIZ RIBEIRO LUZ
: EMERSON TERRA ALVES
: ISABEL CRISTINA BRAGA ARROYO
ADVOGADO : CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0064975-70.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.064975-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : ROSANGELA PEREIRA FERREIRA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.00.028064-7 7 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031096-52.1997.4.03.6100/SP
2004.03.99.014492-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Comissao Nacional de Energia Nuclear de Sao Paulo CNEN/SP
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
APELADO : WANDERLEI MARINHO DA SILVA e outros
: WANIA MARA DA SILVA GARRIDO
ADVOGADO : CATIA CRISTINA SARMENTO MARTINS RODRIGUES e outro
CODINOME : WANIA MARA GARRIDO REIS
APELADO : WELLINGTON COELHO DE CARVALHO
: WILSON APARECIDO PAREJO CALVO
: WILSON ROBERTO DOS SANTOS
: WILSON ROBERTO LOPES DE MATOS
: WILSON SANTO SCAPIN JUNIOR
: YONE VIDOTTO FRANCA
: ZANES AUGUSTO FERNANDES GUIMARAES
: ZENAIDE GUEDES PEREIRA GOMES
ADVOGADO : CATIA CRISTINA SARMENTO MARTINS RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 97.00.31096-5 5 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015942-47.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.015942-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : FABIOLA APARECIDA CASTILHO -ME e outros
: FLORELIS LEITE ANTUNES CORREIA -ME
: RONIVALDO LUIZ COSTA -ME

: ANTONIO CARLOS ROSSINI -ME
: ELIANA DA SILVA KENES -ME
ADVOGADO : ODAIR DE CAMPOS MELLO e outro
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009708-15.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.009708-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CIA MARANHENSE DE REFRIGERANTES
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003921-68.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.003921-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : CORT LINE IND/ E COM/ DE ACO LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004333-96.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.004333-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SANTA VERONICA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA

ADVOGADO : PAULO EDUARDO RIBEIRO SOARES e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005903-75.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.005903-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro

APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO GRANDE DA SERRA SP

ADVOGADO : FÁBIO NUNES FERNANDES e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002723-25.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.002723-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro

APELADO : DROGARIA FENIX LTDA -ME e outro

: CELSO BASINI

ADVOGADO : RENATO ROMOLO TAMAROZZI e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013755-27.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.013755-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : JUDITH VALVERDE DE SOUZA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030634-12.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.030634-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
APELADO : GOMES PET SHOP LTDA -ME e outro
: ISLAINE APARECIDA TRENTIN -ME
ADVOGADO : ANA PAULA MORO DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031225-71.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.031225-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
APELADO : AVICULTURA BAREZE LTDA -ME e outros
: J UMBERTO PEREIRA -ME
: A J CAMPOS E CIA LTDA -ME
: SOLANGE APARECIDA PEREIRA -ME
: ALICE RODRIGUES PEREIRA DA SILVA -ME
: JAIRO LACERDA BRITO -ME
: AMARO SENA GOMES NETO -ME
ADVOGADO : ANA PAULA MORO DE SOUZA e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000717-33.2008.4.03.6104/SP
2008.61.04.000717-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : PIL UK LIMITED
ADVOGADO : CRISTINA WADNER D ANTONIO
REPRESENTANTE : UNIMAR AGENCIAMENTOS MARITIMOS LTDA
ADVOGADO : CRISTINA WADNER D ANTONIO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010841-20.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.010841-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : BLASOTTI E CALDERINI LTDA
ADVOGADO : BENEDITO EDISON TRAMA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.25976-6 9 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

Expediente Nro 5765/2010

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS E ESPECIAIS - RPEX

00001 EMBARGOS DECLARACAO EM AMS Nº 0025596-20.1988.4.03.6100/SP
91.03.006503-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : HELENA COLLE MOREIRA LIMA
ADVOGADO : SANTIAGO MOREIRA LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : EDE 2010003232
EMBGTE : HELENA COLLE MOREIRA LIMA
No. ORIG. : 88.00.25596-5 20 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela autora contra a decisão de fls. 305/307, que determinou a intimação da União Federal, na pessoa de seu representante legal, do acórdão de fls. 223/231, bem como dos recursos interpostos às fls. 262/273 e 274/285, com a devolução do prazo recursal.

Aduz que o despacho que devolve o prazo para recurso em favor da União merece ser reformado, pois a fazenda foi intimada pessoalmente do acórdão de fls. 208/210, ao que deveria ter acompanhado o trâmite processual. Adiciona que o prazo recursal do ente público se dá em dobro. Sustenta a extemporaneidade dos recursos, pois não teve o cuidado de observar a oposição de embargos de declaração, tampouco ratificar os recursos anteriormente apresentados. Defende

que, uma vez observada a interposição extemporânea sem a devida ratificação, não há que se devolver o prazo recursal para interposição de novos recursos em substituição aos que considerados intempestivos. Pugna o acolhimento dos embargos para exclusão do item que determina a intimação pessoal do acórdão de fls. 223/231 e manter apenas a determinação de intimação para oferecimento de contrarrazões.

Decido.

Não assiste razão à embargante por não estar caracterizada qualquer das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos:

"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal."

Assim, os embargos declaratórios serão conhecidos apenas e tão somente quando o juízo tenha deixado de se pronunciar sobre determinado ponto. A manifestação nos presentes autos revela, na verdade, mero inconformismo da parte recorrente com a decisão que determinou a intimação pessoal da União, bem como a devolução do prazo recursal.

Da leitura das razões expendidas, verifica-se que a embargante pretende o reconhecimento da desnecessidade de intimação pessoal da fazenda pública e, em consequência, a inadmissibilidade dos recursos excepcionais interpostos pela União em razão da intempestividade da ratificação de fl. 319.

Primeiramente, não merecem acolhida os fundamentos da embargante, no sentido de que é dispensável a intimação pessoal da fazenda pública, a teor do posicionamento do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PROCURADOR FEDERAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA LEI 10.910/04. 1. Os Procuradores Federais e os Procuradores do Banco Central, consoante preconizado no art. 17 da Lei 10.910, de 15 de julho de 2004, têm como prerrogativa o recebimento da intimação pessoal, in verbis: "Art. 17 - Nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente." 2. A Advocacia Geral da União era a entidade beneficiária com a referida prerrogativa, que restou alterada pela MP 1.798/99, para incluir os Procuradores Federais e os do Banco Central. 3. In casu, o acórdão da apelação foi publicado na imprensa oficial em 02/12/2005 (fls. 195), já na vigência da Lei 10.910/04, razão pela qual imperiosa a intimação pessoal do procurador federal. (Precedentes: REsp 1046714/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 18/12/2008; REsp 1039109/PI, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2008, DJe 06/11/2008; REsp 982.180/GO, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/05/2008, DJe 23/06/2008; REsp 960.304/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2008, DJe 02/06/2008; REsp 955.556/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2007, DJ 10/09/2007; EDcl no Ag 451123/RJ, 6T, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJU 22.05.2006; EdResp nº 509.622 Relator Ministro JOSÉ DELGADO DJ 08.09.2003; AgRg no REsp 244077/GO Relator Ministro FELIX FISCHER DJ 12.02.2001) 4. Recurso especial parcialmente provido, determinando-se a remessa dos autos ao Tribunal a quo para apreciar a questão relativa à tempestividade dos embargos de declaração e, se ultrapassada essa preliminar, o mérito recursal. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1042361, Relator Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, DJE DATA:11/03/2010).

Assim, após conferidas as prerrogativas de intimação pessoal e prazo em dobro, é imprescindível a reiteração dos termos dos recursos excepcionais após o julgamento dos embargos de declaração opostos pela parte contrária. Nesse sentido é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça a respeito do tema, que transcrevemos a seguir:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NECESSIDADE DE RATIFICAÇÃO. SÚMULA 418/STJ.

A interposição de recurso especial antes do julgamento dos embargos de declaração, sem a devida ratificação em ocasião oportuna, configura-se extemporânea. Aplicação da Súmula 418/STJ: "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação."

Agravo regimental improvido. (AgRg no AgRg no REsp 903265 / SP, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 15/04/2010, DJe 27/04/2010).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

Publique-se

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00002 PUBLICACAO REQUER EM AMS Nº 0201916-05.1991.4.03.6104/SP
91.03.045816-4/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : TERMOMECANICA SAO PAULO S/A
ADVOGADO : WILLIAN MARCONDES SANTANA
APELADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO : CELIO JULIANO DA SILVA COIMBRA
PETIÇÃO : PUB 2009145038
RECTE : TERMOMECANICA SAO PAULO S/A
No. ORIG. : 91.02.01916-7 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Homologo o pedido (fls. 273/274) de desistência dos recursos especial e extraordinário de fls. 244/252 e 258/267, respectivamente, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, e determino a remessa dos autos ao juízo *a quo*.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00003 MANIFESTACAO EM ApelReex Nº 0102438-08.1993.4.03.9999/SP
93.03.102438-9/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : INDUSTRIAS REUNIDAS DE BEBIDAS TATUZINHO 3 FAZENDAS S/A
ADVOGADO : ILARIO CORRER e outro
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIO CLARO SP
PETIÇÃO : MAN 2009001239
RECTE : INDUSTRIAS REUNIDAS DE BEBIDAS TATUZINHO 3 FAZENDAS S/A
No. ORIG. : 91.00.00065-7 3 Vr RIO CLARO/SP

DESPACHO

Esclareça a Indústrias Reunidas de Bebidas Tatuzinho 3 Fazendas Ltda., se renuncia ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 6º da Lei nº 11.941/2009, bem como proceda à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração ao seu patrono com poderes especiais e expressos para renunciar ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 27 de julho de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0600275-40.1993.4.03.6105/SP
96.03.014151-8/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : USINA ACUCAREIRA ESTER S/A
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 93.06.00275-0 4 Vr CAMPINAS/SP
DESPACHO

Proceda a Usina Açucareira Ester S.A. à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração ao seu patrono com poderes expressos e especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00005 DESISTENCIA EM AC Nº 0516410-82.1993.4.03.6182/SP
97.03.070974-5/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : CENTRAL PAULISTA ACUCAR E ALCOOL LTDA
ADVOGADO : VICENTE DE PAULO MILLER PERRICELLI e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PETIÇÃO : DESI 2010033022
RECTE : CENTRAL PAULISTA ACUCAR E ALCOOL LTDA
No. ORIG. : 93.05.16410-2 6 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Homologo o pedido de desistência do recurso especial formulado por **Central Paulista Açúcar e Alcool Ltda.**, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Oportunamente, certifique-se o trânsito em julgado do acórdão e remetam-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

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

00006 DESISTENCIA EM AMS Nº 0000094-30.1998.4.03.6100/SP
2001.03.99.022893-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : BANCO ITAU S/A

ADVOGADO : ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI
: JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : DESI 2009231782
RECTE : BANCO ITAU S/A
No. ORIG. : 98.00.00094-1 16 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Proceda o Banco Itaú S/A. à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração ao seu patrono com poderes expressos e especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00007 SOBRESTAMENTO EM ApelReex N° 0030101-40.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.030101-8/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : PATHY TRANSFORMADORES ELETROELETRONICOS LTDA
ADVOGADO : ANDREA DA SILVA CORREA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PETIÇÃO : SOB 2010022862
RECTE : PATHY TRANSFORMADORES ELETROELETRONICOS LTDA

DESPACHO

Indefiro o pedido de suspensão da ação (fl.197), porquanto não se conforma ao disposto no artigo 6º da Lei nº 11.941/09.

Publique-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0021095-91.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.021095-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : VILMA DE SOUZA BARROS
ADVOGADO : EDUARDO PEREZ SALUSSE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : DARDO TRANSPORTADORA COM/ E IND/ REPRESENTACOES IMP/ E EXP/
LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.00708-1 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista do correio eletrônico de fls. 207/216, que noticia a prolação de sentença nos autos da execução fiscal n.º 98.0500708-1, diga a agravante se remanesce interesse no prosseguimento do agravo de instrumento, bem como do recurso especial interposto.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039842-70.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.039842-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : MULTIPORT EXP/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Inicialmente, retifique-se a autuação para constar como apelante "MPCTEX Comércio e Transporte Ltda.", nova razão social de Multiport Exportação e Importação Ltda. (fls. 197/203).

O artigo 38 do Código de Processo Civil exige a outorga de poderes expressos e especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação e não genérico, como consta da procuração de fl. 222. Dessa forma, cumpra a MPCTEX Comércio e Transporte Ltda., no prazo de 05 (cinco) dias, o despacho de fl. 217, mediante a regularização da procuração ao seu patrono com poderes expressos e especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação.

Publique-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006695-35.2006.4.03.6112/SP
2006.61.12.006695-9/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JESUS E SOTELLO LTDA e outros
: DIONISIO ASCENCAO DE JESUS
: FERNANDO LUIZ MARCON

ADVOGADO : IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DESPACHO

Após a prolação da sentença não cabe desistência da ação. Dessa forma, esclareça Jesus e Sotello Ltda. e outros se renunciam ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 6º da Lei nº 11.941/2009, bem como procedam à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procurações ao seu patrono com poderes especiais e expressos para renunciar ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil, com a devida comprovação dos poderes de representação legal da empresa pelo outorgante.

Publique-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00011 DESISTENCIA EM AI Nº 0010519-68.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.010519-7/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
AGRAVANTE : MANHAES MOREIRA ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : WILLIAN MARCONDES SANTANA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PETIÇÃO : DESI 2010037851
RECTE : MANHAES MOREIRA ADVOGADOS ASSOCIADOS

DESPACHO

À vista da petição de fl. 1130, na qual a agravante informa que formulou pedido de renúncia ao direito sobre que se funda a ação nos autos da execução fiscal, esclareça Manhães Moreira Advogados Associados se desiste dos recursos de agravo de instrumento e especial. Outrossim, proceda à juntada, no prazo de 5 (cinco) dias de procuração ao seu patrono com poderes expressos e especiais para desistir, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.
Intime-se.

São Paulo, 28 de julho de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048511-63.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.048511-5/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
AGRAVANTE : VICENTE CARNEIRO
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : COML/ RIBEIRAOPRETANA DE PAPEL LTDA e outro
: JOAO FERNANDO BOVO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 98.03.01449-8 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Proceda **Vicente Carneiro** à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração ao seu patrono com poderes expressos e especiais para desistir de recurso, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00013 DESISTENCIA EM AI Nº 0007157-24.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.007157-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
AGRAVANTE : RICARDO RIBEIRO PESSOA e outros
: FRANCISCO ASSIS DE OLIVEIRA ROCHA
: JOAO DE TEIVE E ARGOLLO
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO FORNES MATEUCCI e outro
CODINOME : JOAO DE TEIVE E ARGOLO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : UTC ENGENHARIA S/A
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO FORNES MATEUCCI e outro
PARTE RE' : MANUEL ANTONIO LOPES e outros
: JULIO CESAR COSENTINO
: ANGELIN PIAO
ADVOGADO : MARIA CRISTINA ALVES
PARTE RE' : LUIZ ALBERTO DE OLIVEIRA TORRES e outros
: JOSE ROSALVO SANTOS PEIXINHO
: AGENOR FRANKLIN M MEDEIROS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : DESI 2010070978
RECTE : RICARDO RIBEIRO PESSOA
No. ORIG. : 2004.61.82.050719-8 6F Vr SAO PAULO/SP
Desistência
Homologo a desistência dos recursos de agravo de instrumento e especial, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.
André Nabarrete
Desembargador Federal Relator

00014 DESISTENCIA EM AI Nº 0012787-61.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.012787-2/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
AGRAVANTE : IND/ E COM/ TEXTIL ICTC LTDA massa falida
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR
: MARISTELA ANTONIA DA SILVA
SUCEDIDO : IND/ E COM/ JORGE CAMASMIE S/A
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : MOACYR WALTER DE SOUZA
ADVOGADO : SERGIO JABUR MALUF FILHO
PARTE RE' : ALVARO CAMASMIE falecido e outro
: JORGE CAMASMIE NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : DESI 2010033879
RECTE : IND/ E COM/ TEXTIL ICTC LTDA
No. ORIG. : 1999.61.82.030147-1 2F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Regularize Indústria e Comércio Jorge Camasmie Ltda. a representação processual, mediante juntada de procuração com poderes expressos e especiais para desistir de recurso, ao subscritor da petição de fl. 467, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00015 DESISTENCIA EM AI Nº 0016240-64.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.016240-9/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
AGRAVANTE : PLASTICOS IBRACIL LTDA
ADVOGADO : FERNANDO COELHO ATIHE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
PETIÇÃO : DESI 2010033608
RECTE : PLASTICOS IBRACIL LTDA
No. ORIG. : 07.00.00141-4 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

A renúncia ao direito sobre que se funda a ação deve ser formulada diretamente nos autos da ação principal e não nos do agravo de instrumento tirado contra decisão interlocutória, razão pela qual deixo de homologá-la. De outro lado, esclareça Plásticos Ibracil Ltda. se desiste do agravo de instrumento, bem como proceda à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração ao seu patrono com poderes expressos e especiais para desistir do recurso, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037518-24.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.037518-1/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
AGRAVANTE : FAPARMAS TORNEADOS DE PRECISAO LTDA
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO FORNES MATEUCCI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 97.00.00625-4 A Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

A renúncia ao direito sobre que se funda a ação deve ser formulada diretamente na ação principal e não no agravo de instrumento tirado contra decisão interlocutória, razão pela qual deixo de homologá-la. Outrossim, esclareça o recorrente se desiste dos recursos especial e de agravo de instrumento, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Publique-se.
Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039715-49.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.039715-2/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MAZBRA S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : CINTHIA MACERON e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.025081-3 11F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Deixo de analisar a petição de fl. 176, porquanto a empresa Araguama S/A Comércio de Peças Industriais não faz parte dos autos. Ademais, defiro vista dos autos fora de cartório, conforme requerido à fl. 184, pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Publique-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00018 DESISTENCIA EM AI Nº 0015133-48.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.015133-7/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
AGRAVANTE : GENI FERREIRA E SILVA BARRADA e outro
: AMANDA FERNANDEZ CARRERA
ADVOGADO : ANIS SLEIMAN e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
PETIÇÃO : DESI 2010001253
RECTE : GENI FERREIRA E SILVA BARRADA
No. ORIG. : 2009.61.83.003544-1 4V Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Homologo a desistência do recurso especial, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

André Nabarrete
Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 5773/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 CAUTELAR INOMINADA Nº 0027496-33.2010.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE
REQUERENTE : VOLKSWAGEM DO BRASIL LTDA IND/ DE VEICULOS AUTOMOTORES
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
SUCEDIDO : AUTOLATINA BRASIL S/A
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 93.00.39680-3 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Medida cautelar, com pedido de liminar, ajuizada por VOLKSWAGEM DO BRASIL LTDA. IND. DE VEÍCULOS AUTOMOTORES. Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso especial que interpôs nos autos do Mandado de Segurança nº 93.0039680-3 (AMS nº 95.03.020838-6) contra acórdão da Terceira Turma, que deu provimento ao apelo que interpôs, porém deixou de reconhecer a aplicabilidade do INPC para a correção de seus créditos no período de março a dezembro de 1991. Relata que o *writ* originário pretende assegurar seu direito ao creditamento, na escrita fiscal do IPI, da parcela de crédito-prêmio que lhe é devida, relativa à diferença da atualização monetária plena entre a data em que ocorreram as exportações e a do creditamento ou, quando menos, da correção cambial ocorrida no período. Opostos embargos de declaração, foram desprovidos.

Sustenta o requerente que:

- a) é cabível o ajuizamento de medida cautelar, nos termos do artigo 800 do CPC, quando houver fundado receio de lesão grave ou de difícil reparação, e a competência é do tribunal de origem, enquanto o recurso excepcional não for admitido, *ex vi* das Súmulas 634 e 635 do STF;
- b) a orientação pacífica do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da aplicação do INPC no período entre março e dezembro de 1991;
- c) os expurgos pretendidos constam inclusive do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/2007.
- d) o *periculum in mora* está configurado, pois esteve amparada por liminar que assegurava a suspensão da cobrança objeto do Processo Administrativo nº 13819.002917/95-83 por mais de dezessete anos. Ademais, se não recolher as diferenças ora questionadas até 10/09/2010, se sujeitará à multa de mora e correção pela SELIC de todo o período, sobre valor que monta a milhões de reais, além de ser inscrita no CADIN e não poder renovar a CND, o que compromete sua atividade empresarial.

Decido.

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

O acórdão impugnado está assim ementado:

TRIBUTÁRIO - BEFIEIX - PROGRAMA ESPECIAL DE EXPORTAÇÃO - BENEFÍCIOS FISCAIS - DECRETO-LEI 491/69 - DIREITO À DIFERENÇA DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA EM RELAÇÃO AO CHAMADO CRÉDITO-PRÊMIO DE EXPORTAÇÃO (IPI) - ÍNDICES APLICÁVEIS - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL
A atualização deve se dar de acordo com o IPC referente aos meses de janeiro de 1989 (42,72%), fevereiro de 1989 (10,14%), março (84,32%), abril (44,80%), maio de 1990 (21,87%) e fevereiro de 1991 (7,87%), bem como SELIC (Lei nº 9.250/95) a partir de janeiro de 1996.
O aproveitamento dos créditos poderá, desde já, ser efetuado na forma do que previam os § 1º e § 2º do artigo 1º do Decreto-lei nº 491/69, lançando-se os créditos na escrita fiscal.
Deve ser observada a prescrição quinquenal.
Apelação provida.

A ementa dos embargos de declaração expressa:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BEFIEIX. PROGRAMA ESPECIAL DE EXPORTAÇÃO. BENEFÍCIOS FISCAIS. DEC. LEI 491/69. DIREITO À DIFERENÇA DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA EM RELAÇÃO AO CHAMADO CRÉDITO-PRÊMIO DE EXPORTAÇÃO (IPI). ÍNDICES APLICÁVEIS. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

Não há no acórdão embargado qualquer omissão ou contradição a ser sanada por esta Corte.

Embargos de declaração rejeitados.

Evidencia-se que o julgado reconheceu o direito da requerente ao creditamento da diferença da correção monetária relativa ao crédito-prêmio de exportação do programa BEFIEIX, mas, não obstante tenham sido opostos embargos

declaratórios, não admitiu a aplicabilidade no INPC no período entre março e dezembro de 1991, objeto da irrisignação no recurso especial. Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça, em situações análogas, nas quais se discutia o direito ao crédito-prêmio do IPI, tem jurisprudência assentada de que o índice reclamado é devido, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458 E 535, DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211, DO STJ E SÚMULA 282, DO STF. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284 DO STF. TRIBUTÁRIO. CRÉDITO-PRÊMIO DE IPI. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO DEFINITIVA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 188 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO.

1. *É lugar comum entre as Cortes jurisdicionais do país que não viola os arts. 165, 458 e 535, do CPC, o acórdão que relata suficientemente e decide com fundamentação adequada as questões suscitadas. O julgador não está obrigado a exaurir as teses jurídicas levantadas pelas partes, nem a trilhar o mesmo caminho interpretativo por elas sugerido.*

2. *Impossível verificar a ocorrência de violação aos artigos 128 e 460, do CPC (julgamento extra petita), posto que a tese não foi prequestionada. Incidência do enunciado n. 211 da Súmula do STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo". Do mesmo modo, não foram discutidos no presente processo a abrangência do art. 524, do CPC (requisitos do agravo de instrumento), e a possibilidade de se compensar crédito tributário com honorários advocatícios. Incidência do enunciado n. 282 da Súmula do STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".*

3. *A invocação de alegações genéricas para amparar a tese de violação ao art. 535, do CPC, configura fundamentação deficiente. Incidência do enunciado n. 284, da Súmula do STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".*

4. *Insuficiência na demonstração do dissídio. Nas razões de recurso especial, a alegada divergência jurisprudencial deverá ser demonstrada nos moldes exigidos pelo artigo 255 e parágrafos do RI/STJ, devendo haver similitude fática e jurídica entre os julgados confrontados, com soluções jurídicas diversas.*

5. *É definitiva a execução calcada em carta de sentença extraída de processo onde houve trânsito em julgado contra a parte executada, no caso, a Fazenda Pública. A interposição de recursos por parte do exequente não posterga o trânsito em julgado daquilo que restou incontroverso.*

6. *Na repetição do indébito tributário, o termo inicial dos juros de mora deve ser aquele onde ocorreu o trânsito em julgado contra a Fazenda Pública, na medida em que não se pode penalizar a parte vencedora da demanda, que recorre unicamente para aumentar a condenação, com a postergação do termo inicial dos juros de mora sine die, a depender somente da apreciação pelo Poder Judiciário. Se a execução pode desde já ser movida, a mora existe a partir da mesma data, conseqüentemente também são devidos os juros de mora para o período. Inteligência do art. 167, parágrafo único, do CTN, e aplicação do enunciado n. 188 da Súmula do STJ: "Os juros moratórios, na repetição do indébito tributário, são devidos a partir do trânsito em julgado da sentença".* 7. *A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) indica os indexadores e os expurgos inflacionários a serem aplicados em liquidação de sentenças proferidas em ações de compensação/repetição de indébito tributário:*

(i) *ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;*

(ii) *expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;*

(iii) *OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;*

(iv) *IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);*

(v) *IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);*

(vi) *BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;*

(vii) *IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);*

(viii) **INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;**

(ix) *IPCA série especial, em dezembro de 1991;*

(x) *UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e*

(xi) *SELIC, a partir de janeiro de 1996.*

8. *Conseqüentemente, os percentuais a serem observados, consoante a aludida tabela, são: (i) de 14,36 % em fevereiro de 1986 (expurgo inflacionário, em substituição à ORTN do mês); (ii) de 26,06% em junho de 1987 (expurgo inflacionário, em substituição à OTN do mês); (iii) de 42,72% em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à OTN do mês); (iv) de 10,14% em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (v) de 84,32% em março de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vi) de 44,80% em abril de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vii) de 7, 87% em maio de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (viii) de 9,55% em*

junho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (ix) de 12, 92% em julho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (x) de 12,03% em agosto de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xi) de 12, 76% em setembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xii) de 14,20% em outubro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiii) de 15,58% em novembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiv) de 18,30% em dezembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xv) de 19,91% em janeiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); e (xvi) de 21,87% em fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à INPC do mês). (EDcl no AgRg nos EREsp. Nº 517.209 - PB, Primeira Seção, Julgado em 26.11.2008). Tais índices também devem ser aplicados no ressarcimento dos valores relativos ao crédito-prêmio de IPI, conforme REsp 893.242/DF, 1ª T., Relator Min. Teori Zavascki, DJ 07.05.2008; REsp 931.741/SP, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ 18.04.2008; e EDcl nos EDcl no REsp 950.914/SP, 1ª T., Min. José Delgado, DJ 23.06.2008.

9. Entendimento que também se aplica na atualização monetária dos valores relativos a crédito-prêmio do IPI reconhecidos judicialmente, conforme se afere da jurisprudência consolidada em ambas as Turmas integrantes da 1ª Seção: REsp 893.242/DF, 1ª T., Relator Min. Teori Zavascki, DJ 07.05.2008; REsp 931.741/SP, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ 18.04.2008; EDcl nos EDcl no REsp 950.914/SP, 1ª T., Min. José Delgado, DJ 23.06.2008.

10. Recurso especial da Fazenda Nacional parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

11. Recurso especial do particular parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(REsp 665448 / DF; RECURSO ESPECIAL 2004/0091010-2; Rel. Min. Mauro Campbell Marques; 2ª Turma; DJe 04/11/2009)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DECRETO-LEI 491/69 (ART. 1º). VIGÊNCIA. PRAZO. EXTINÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. DECRETO 20.910/32 (ART. 1º). INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA. PEDIDO IMPLÍCITO. ÍNDICES APLICÁVEIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME DE MATÉRIA DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE.

1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta.

2. A falta de prequestionamento da matéria suscitada no recurso especial, a despeito da oposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial (Súmula 211 do STJ).

3. O crédito-prêmio do IPI, previsto no art. 1º do DL 491/69, não se aplica às vendas para o exterior realizadas após 04.10.90 (Eresp 738.689, 1ª Seção, Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 27.06.07).

4. A jurisprudência do STJ firmou entendimento no sentido de ser de cinco anos o prazo prescricional das ações que visam ao recebimento do crédito-prêmio do IPI, sendo atingidas as parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da ação, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/32. Precedentes: EDcl nos EREsp 417.073/RS, 1ª Seção, Min. Humberto Martins, DJ 12.11.2007; EREsp 675.201/PR, 1ª Seção, Min. Luiz Fux, DJ 15.10.2007; AgRg no REsp 650.395/RS, 1ª Seção, Min. Denise Arruda, DJ 20.09.2007; AgRg nos EDcl no REsp 674.522/DF, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 29.11.2007; REsp 769.240/PR, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ 03.09.2007; REsp 669.161/PR, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ 16.10.2007; EDcl nos Edcl nos EDcl no REsp 225.359/DF, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ 02.05.2006.

5. A 1ª Seção desta Corte, no julgamento do EREsp 548.711/PE, Min. Denise Arruda, DJ de 28.05.2007 (sessão de 25.04.2007), assentou a orientação de que os índices a serem utilizados na repetição ou compensação de indébito tributário são os seguintes: (a) IPC, em janeiro e fevereiro de 1989, e de março/1990 a fevereiro/1991; (b) INPC, de março a dezembro/1991; (c) UFIR, de janeiro/1992 a dezembro/1995; (d) taxa SELIC, exclusivamente, a partir de janeiro/1996; com observância dos seguintes índices: janeiro/1989 (42,72%), fevereiro/1989 (10,14%), março/1990 (84,32%), abril/1990 (44,80%), maio/90, (7,87%) e fevereiro/1991 (21,87%).

6. O questionamento da recorrente acerca do critério adotado para determinação dos honorários advocatícios demanda o reexame do grau de sucumbimento de cada parte para fins de fixação e distribuição da verba, ensejando análise de matéria fática, incabível em recurso especial (Súmula 07/STJ).

7. Recurso especial da União a que se nega provimento e recurso especial da demandante a que se dá parcial provimento.

(REsp 893242 / DF; RECURSO ESPECIAL 2006/0220256-0; Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 1ª Turma; DJe 07/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CRÉDITO-PRÊMIO DO IPI - TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO - DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - PLANO REAL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO: SÚMULA 282/STF - FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: SÚMULA 284/STF - OFENSA AOS ARTS. 535, 128, 460, 475 e 515 DO CPC: INEXISTÊNCIA.

1. Aplica-se o enunciado da Súmula 282/STF sobre a tese em relação à qual o Tribunal de origem não emitiu juízo de valor.

2. Considera-se deficiente a fundamentação do recurso especial quando o dispositivo de lei tido por violado não se presta a sustentar a tese defendida. Súmula 284/STF.

3. A data da propositura da ação é aquela em que a petição inicial foi apresentada em juízo e despachada, ainda que apenas para determinar a livre distribuição do feito, e não a data da efetiva distribuição. Em consequência, prescritos, in casu, os créditos anteriores a 07/12/1979.
4. Correção monetária é pedido implícito, cabendo ao julgador decidir, na fase de conhecimento, quais os critérios a serem seguidos na fase de liquidação. Não há que se falar em ofensa à coisa julgada, preclusão, decisão extra petita ou omissão, devendo ser afastada a alegação de ofensa aos arts. 535, 128, 460, 475 e 515 do CPC.
5. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento de que, em se tratando de crédito-prêmio do IPI, deve-se efetuar a conversão da moeda estrangeira em nacional, com base na taxa cambial oficial referente à data da exportação dos produtos, de acordo com o art. 2º do Decreto-lei 491/69 (REsp 38.953/DF).
6. Efetuada a conversão, os valores convertem-se em débito judicial e, como tal, merecem o tratamento dispensado a ele pelo STJ, que permite a aplicação dos expurgos inflacionários.
7. Na correção monetária dos débitos judiciais oriundos de repetição de indébito ou compensação aplicam-se os seguintes indexadores, observado o início da incidência da atualização no caso concreto: a) a ORTN, de 1964 a fevereiro/86; b) a OTN, de março/86 a janeiro/89; c) o BTN, de março/89 a março/90; **d) o INPC de março/91 a novembro/91**; e) o IPCA série especial, em dezembro/91; f) a UFIR, de janeiro/92 a 31/12/95; e g) a partir de 01/01/96, a taxa SELIC, devendo-se aplicar, em substituição aos índices oficiais: 14,36% - fevereiro/86; 26,06% - junho/87; 42,72% - janeiro/89; 10,14% - fevereiro/89; 84,32% - março/90; 44,80% - abril/90; 7,87% - maio/90; 9,55% - junho/90; 12,92% - julho/90; 12,03% - agosto/90; 12,76% - setembro/90; 14,20% - outubro/90; 15,58% - novembro/90; 18,30% dezembro/90; 19,91% - janeiro/91 e 21,87% - fevereiro/91.
8. Pacificada a jurisprudência do STJ no sentido de que inexistem expurgos do Plano Real.
9. Pacificou-se, também, a jurisprudência no sentido de que, na repetição do indébito, os juros de mora devem ser aplicados a partir do trânsito em julgado da decisão definitiva e de que, a partir de 01/01/96, início da vigência da Lei 9.250/95, aplica-se somente a taxa SELIC, que compreende correção monetária e juros de mora. Assim, para as demandas ainda em curso aplica-se tão-somente a SELIC.
10. Recurso conhecido em parte e, nessa parte, provido parcialmente. (REsp 931741 / SP; RECURSO ESPECIAL 2007/0051498-2; Rel. Min. Eliana Calmon; 2ª Turma; DJe 18/04/2008)

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

No caso dos autos, está demonstrada a relevância jurídica do pedido cautelar, à vista de o entendimento desta corte acerca dos índices de correção monetária aplicáveis divergir da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

A par da relevância do direito invocado, tem-se que enfatizar a difícil reparação do dano causado e a necessidade de sustar antecipadamente os seus efeitos. Nesse sentido, a requerente terá de recolher as diferenças reclamadas até o dia 10 de setembro do corrente, a fim de não ser penalizada com a respectiva multa, e, portanto, submeter-se à tortuosa e inadmissível via do *solve et repete*, ou, se não o fizer, sofrerá as sanções cabíveis, como a inscrição no CADIN e a impossibilidade de obter certidão negativa de débito.

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

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado.

Apense-se aos autos principais.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

Expediente Nro 5772/2010

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

00001 RECURSO ESPECIAL EM REOMS Nº 0633947-06.1983.4.03.6100/SP
91.03.030053-6/SP

PARTE AUTORA : GEORGE ROGERS CLARK e outros
: ILMA SAROLDI MARTINS CLARK
: MUHAMAD SALOMAO SHORANE
: MARIA DA PENHA SHORANE
: VALTER NEGRELLI JUNIOR
: MARIA DE FATIMA ALVES NEGRELLI
ADVOGADO : ALEXANDRE CABALLERO Y GARCIA BARBA e outros
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA CLAUDIA SCHMIDT
PARTE RÉ : MOGIANO PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : JOSE ALFREDO LION
PARTE RE' : BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADO : MATILDE DUARTE GONCALVES
: EZIO PEDRO FURLAN
NOME ANTERIOR : CAIXA ECONOMICA DO ESTADO DE SAO PAULO S/A
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : RESP 2009013967
RECTE : BANCO NOSSA CAIXA S/A
No. ORIG. : 00.06.33947-6 10 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto por Banco Nossa Caixa S/A, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão da Turma Suplementar da Primeira Seção desta corte, que manteve a sentença que concedeu a segurança pleiteada.

Inconformado, alega o recorrente que o decisum viola o artigo 236 e seu § 1º, bem como o artigo 247 do Código de Processo Civil. Aduz ser nula sua intimação quanto à r. sentença, pois publicado no DOE de 26.08.1991 resultado diverso da decisão singular proferida.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Decido.

O artigo 511 do Código de Processo Civil exige comprovação do recolhimento **integral** do preparo do recurso, inclusive porte de remessa e retorno, sob pena de deserção.

As certidões de fls. 380 e 381 evidenciam que não houve complementação do recolhimento do preparo.

Conforme determina o artigo 511 do Código de Processo Civil e a Súmula 187 do STJ, o recurso deve ser considerado deserto.

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00002 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0018584-56.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.018584-9/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO FRANCESCONI FILHO e outro
APELADO : SERGIO GOMES DE ANDRADE
ADVOGADO : RUCHELE ESTEVES BIMBATO
PETIÇÃO : RESP 2010127629
RECTE : Caixa Economica Federal - CEF

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **Caixa Econômica Federal**, com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão da 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao agravo legal interposto contra decisão singular, a qual, por sua vez, negou seguimento à apelação.

Alega-se contrariedade aos artigos 221 e 231 do Código de Processo Civil, na medida em que deveria ter sido realizada citação por edital antes da decretação do término da lide, em razão de o réu encontrar-se em lugar desconhecido.

O recorrido, devidamente intimado da interposição do recurso excepcional sob análise, informou, à fl. 178-verso, que não apresentará contrarrazões.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

A ementa do acórdão assenta:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - PARTE AUTORA REALIZAÇÃO DE ATOS E DILIGÊNCIA - ABANDONO DA CAUSA - INTIMAÇÃO PESSOAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - ART. 267, III, § 1º, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A extinção do feito sem análise do mérito, na hipótese prevista no art. 267, III, do Código de Processo Civil somente será cabível se, após intimada pessoalmente, a parte interessada não suprir, em 48 (quarenta e oito) horas, a falta verificada no curso do processo.

2. A intimação pessoal do § 1º do art. 267, do Código de Processo Civil, deve ser dirigida à própria parte por meio de mandado. Em sendo patente o desinteresse da parte em dar prosseguimento ao processo, cabe ao Poder Judiciário dar a resposta processual adequada, visto que a parte adversa não pode ficar a mercê do autor desidioso e que não possui qualquer interesse em ver solucionado o conflito de interesses trazido para análise e julgamento, estando caracterizado o abandono da causa.

3. Agravo legal improvido." (fl. 156).

O recurso não merece ser admitido.

Não há o necessário prequestionamento acerca dos artigos tidos por violados, pois o julgado não os analisou e sequer ventilou o tema deles constante, qual seja, a citação por edital; tampouco foram opostos embargos de declaração. Incidente a Súmula n.º 211 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ARTS. 219 E 791, III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ - DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO - SÚMULAS 283 E 284/STF - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.

I. A matéria objeto do Recurso Especial não foi objeto de debate no v. Acórdão recorrido, carecendo, portanto, do necessário prequestionamento viabilizador do Recurso Especial. Desatendido, assim, o requisito do prequestionamento, nos termos da Súmula 211 desta Corte.

II. É indispensável que a parte fundamente adequadamente o recurso, com a finalidade de demonstrar o cabimento da irresignação e o desacerto do Acórdão impugnado. Incidência das Súmulas 283 e 284/STF.

III. O agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

IV. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no Ag 1289111/MT, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 01/07/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. SÚMULA 284/STF. FUNDAMENTO AUTÔNOMO NÃO ATACADO. SÚMULA 283/STF. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada." (Súmula 282/STF).

2. "O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento" (Súmula 356/STF).

3. Indispensável para o conhecimento do recurso especial a configuração do questionamento prévio, que não exige a menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido como violado.

Todavia, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não-preenchimento do requisito do prequestionamento.

4. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que a simples alegação de violação genérica de preceitos infraconstitucionais, desprovida de fundamentação que demonstre de que maneira houve a negativa de vigência dos dispositivos legais pelo Tribunal de origem, não é suficiente para fundar recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284/STF.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1062710/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 20/08/2010)

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Nro 5756/2010

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0023201-50.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023201-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
IMPETRANTE : USINA SANTA BARBARA S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : MARCO ANTONIO TOBAJA
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA SEXTA TURMA
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 07.00.01596-9 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP
DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Usina Santa Bárbara S/A Açúcar e Alcool objetivando a atribuição de efeito suspensivo a agravo regimental manejado contra decisão monocrática de relator proferida pelo e. Desembargador Federal Mairan Maia, da 6ª Turma desta Corte, que indeferiu pedido de efeito suspensivo ativo no agravo de instrumento nº 0013874-81.2010.4.04.0000 (2010.03.00.013874-9), interposto pela impetrante contra decisão interlocutória do Juízo de Direito do SEF da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de levantamento da penhora efetuada no rosto dos autos do processo nº 96.0016962-4, em trâmite na 17ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal.

Aduz a impetrante o cabimento do *writ*, para atribuir ao agravo regimental interposto o efeito suspensivo que esse recurso não tem e em vista da possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação.

Afirma haver demonstrado no agravo de instrumento a presença dos requisitos da tutela antecipada, em razão da ilegalidade da penhora realizada, posto haver ocorrido após a sua adesão ao programa de parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09 e, por conseguinte, quando já se encontrava suspensa a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, VI, do CTN.

Alega a nulidade da decisão proferida pelo e. Relator do agravo de instrumento, por falta de motivação e equívoco a respeito da efetiva hipótese daqueles autos, bem como do fundamento legal aplicável à espécie, com conseqüente negativa de prestação jurisdicional e ofensa ao art. 93, IX, da CF/1988.

Sustenta a presença dos pressupostos ensejadores da medida liminar, com o relevante fundamento decorrendo da afronta ao disposto na legislação pertinente (arts. 11, I, da Lei nº 11.941/2009, 127, da Lei nº 12.249/2010, e 151, VI e 185-A, ambos do CTN) e, o *periculum in mora*, da supressão do seu direito de parcelamento e do bloqueio de numerário de que necessita para solver compromissos já assumidos desde o reconhecimento judicial do seu direito a indenização devida pela Fazenda Nacional, nos autos onde efetivada a penhora.

Pleiteia o deferimento de medida liminar, para que seja conferido efeito suspensivo ativo ao agravo regimental, cancelando a penhora efetivada no rosto dos autos (nº 96.001.6962-4, da 17ª Vara Federal do Distrito Federal) até o julgamento do agravo de instrumento, ou, ao menos, para que seja determinada a transferência da penhora para a última parcela do precatório, vedando seu levantamento pela Fazenda Nacional até o julgamento do agravo, e, subsidiariamente, para que seja declarada a nulidade da decisão atacada.

Requer, ao final, que seja julgado procedente o mandado de segurança e concedida a ordem.

A inicial foi instruída com os documentos de fls. 19/151.

Decido.

Observo, de início, que a pretensão da impetrante redundante na concessão, por via oblíqua, da antecipação da tutela recursal que lhe foi indeferida no agravo de instrumento, repercutindo diretamente na execução fiscal em que foi interposto esse agravo.

Incabível o mandado de segurança na espécie.

Com efeito, a admissão do *writ* em face da decisão atacada, proferida pelo e. Desembargador Federal Relator do recurso distribuído na E. Sexta Turma, implicaria em subverter o sistema recursal de agravo estabelecido com o advento da Lei nº 11.187/2005, bem assim em tornar o Órgão Especial instância revisora de decisões das Turmas, com a conseqüência de deslocar indevidamente do seu juízo natural o exame do agravo e dos pressupostos da antecipação da tutela recursal. Essa a orientação pacífica da jurisprudência desta Corte, consoante julgados a seguir:

"MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. DECISÃO QUE CONVERTEU EM RETIDO AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI N.º 11.187/2005. NOVA REDAÇÃO DO ARTIGO 527, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA PERANTE O ÓRGÃO ESPECIAL.

- Um exame da Lei n.º 11.187/05 revela que o legislador se preocupou em aliviar a carga dos tribunais, pois fixou a regra do agravo retido (artigo 523, § 3º, e artigo 527, inciso II, CPC), assim protraindo sua apreciação para o futuro, à exceção das poucas hipóteses que prevê (lesão grave e de difícil reparação, inadmissão de apelação e efeitos desta). Da mesma forma, afastou a recorribilidade, no âmbito dos tribunais, quando houver conversão do agravo de instrumento em agravo retido e nas hipóteses em que é deferido ou indeferido efeito suspensivo ao agravo de instrumento. Em conseqüência, abrir-se a via do mandado de segurança nas situações referidas é tornar ineficaz o objetivo da alteração legislativa.

- As alterações legislativas são lógicas e sistemáticas. Os institutos da liminar e da tutela antecipada propiciam ao julgador, em caráter provisório, resolver questões incidentes no curso do processo em que haja a alegação do "periculum in mora". Negadas ou deferidas em 1ª instância, o agravo de instrumento possibilita aos tribunais a revisão do pronunciamento do grau de jurisdição a quo, assim como, sempre em vista do fator urgência, o próprio relator estará autorizado a conceder ou não efeito suspensivo recursal, ou ainda, na ausência de lesividade, converter em retido o recurso, o que o faz em nome da turma de que é integrante, até que, no momento oportuno, a esta seja dado o conhecimento do recurso.

- Não se pode confundir a irresignação das partes, que pode nunca ser satisfeita, com uma indefinida multiplicação de meios ou instrumentos para reverter as decisões judiciais provisórias. Hoje, o sistema processual brasileiro dá aos litigantes, em caso de alegação de lesão grave e de difícil reparação, instrumentos específicos. Porém, ao se os esgotarem, não se pode ainda invocar o remédio constitucional do mandamus.

- A função do Poder Judiciário é, basicamente, reconhecer ou não um direito postulado pela parte. Em sede de cognição sumária, ele o faz pelos instrumentos mencionados anteriormente. Afigura-se um sofisma entender que o julgador viole direito líquido e certo quando ele, no exercício da jurisdição, não reconhece direito do postulante. Uma

coisa é o direito primário invocado, outra um pretensão direito líquido e certo derivado de decisão judicial que não reconhece a pretensão da parte.

- Das decisões, provisórias ou definitivas, de primeira instância, cabem recursos que são submetidos às turmas dos tribunais, as quais são o juízo natural. O deslocamento de apreciação delas ou sua revisão para outros órgãos fracionários da corte, como no caso o Órgão Especial, ferem o princípio e a garantia mencionada. O Órgão Especial não é instância revisora das turmas. Precedentes desta corte.

- Há aqueles que aceitam conhecer de mandados de segurança ao argumento de que há decisões teratológicas com as quais não se conseguiria conviver. É preciso enfatizar que a metáfora, além de imprecisa terminologicamente e não jurídica, cria extrema insegurança na prestação jurisdicional. Sem delimitação do que seja uma decisão teratológica, enseja-se o risco de considerá-la toda aquela de cujo conteúdo discorda outro órgão julgador.

- De qualquer modo, indubitável que o ato atacado não é aberrante, absurdo, ilógico ou incoerente.

(...)

- O devido processo legal, constitucionalmente previsto, compreende também o duplo grau de jurisdição e o direito de recorrer. Nossas leis processuais, no caso em apreço, deram à parte o agravo de instrumento e dentro deste o efeito suspensivo. Assim, não se configura a alegada violação ao princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição (artigo 5º, inciso XXXV, CF), tampouco se pode deduzir violação de direito líquido e certo, passível de mandado de segurança, quando os recursos possíveis foram utilizados e os pleitos foram denegados, em caráter provisório ou definitivo.

- Agravo regimental desprovido."

(MS 2010.03.00.009541-5/SP, Órgão Especial, Rel. Desembargador Federal André Nabarrete, j. 26/05/2010, DJF3 07/06/2010.)

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DE RELATOR DE TURMA. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL. IMPROVIMENTO.

-Agravo regimental contra decisão que determinou o arquivamento de autos de mandado de segurança, impetrado contra ato de Relator de Órgão Fracionário deste Tribunal, em sede de agravo de instrumento.

-Assentado, no Órgão Especial, o entendimento referente à inadmissão, em princípio, de ação mandamental, tirada de decisão de Relator. Precedentes.

-Conformidade do provimento guerreado no writ ao princípio da motivação das decisões judiciais, não apresentando máculas remediáveis pela via eleita.

-Agravo regimental improvido."

(MS 2010.03.00.001196-7/SP, Órgão Especial, Relª. Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel, j. 14/04/2010, DJF3 04/05/2010.)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. SUCEDÂNEO DE RECURSO. PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. OFENSA. ARTS. 10, DA NOVA LEI DO MANDADO DE SEGURANÇA, E 267, INCISO, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROVIMENTO NEGADO.

- Dispõe o parágrafo único do artigo 527, do CPC, na nova redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que não há mais a possibilidade de interposição do agravo regimental para atacar decisão do Relator que defere ou indefere efeito suspensivo ao agravo de instrumento interposto, ou aquela que o converte em agravo retido. Nesses casos, a decisão somente poderá ser reformada por ocasião do julgamento do agravo de instrumento, a não ser que o próprio relator a reconsidere.

- Com isso, é de se constatar que a intenção do legislador foi a de obstar a interposição de recurso, no âmbito dos tribunais, quando se tratar de decisão proferida no bojo de agravo de instrumento, uma vez que nessa sede recursal os requisitos da relevância e da urgência já foram analisados, não havendo que se falar em reexame da mesma matéria no âmbito da presente impetração.

- Admitir o mandado de segurança, no caso em tela, significa transferir a outro órgão, no caso, o Órgão Especial, a competência recursal das Turmas, o que não se mostra compatível com o princípio do juiz natural, tampouco com a novel sistemática prevista para o referido recurso.

- Outrossim, e com fulcro nos mesmos fundamentos, não se pode dizer tratar-se de ato judicial contra o qual não cabe recurso, considerando-se, justamente, a sistemática trazida pelo novo regime jurídico do agravo de instrumento, posto que o legislador relegou o exame ao próprio Relator, concedendo-lhe a faculdade de reconsiderar a decisão e, caso assim não ocorra, resta, ainda, o exame da matéria pela Turma, quando do julgamento do próprio agravo. Tudo isto a denotar que não está ceifado o reexame, mas tal deve ocorrer pela via própria, não podendo o mandado de segurança ser utilizado como substitutivo recursal.

- Pelo exposto, e nos termos do art. 10 da Lei nº 12.016/09, c.c. os arts. 267, inciso I, do Código de Processo Civil, e 191, do Regimento Interno desta Corte, é caso de indeferimento liminar do presente mandamus, com a conseqüente manutenção da decisão agravada.

- Agravo regimental a que se nega provimento."

(MS 2009.03.00.033090-6/SP, Órgão Especial, Relª. Desembargadora Federal Suzana Camargo, j. 25/11/2009, DJF3 04/12/2009.)

"AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA DECISÃO DE RELATOR QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA RECURSAL. QUESTÃO DESTINADA À TURMA COMPETENTE. INADEQUAÇÃO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. MANUTENÇÃO.

- A Lei nº 11.187/2005 visou conferir racionalidade ao processamento do agravo de instrumento, daí permitindo boa dose de subjetividade ao relator nos tribunais para aquilatar a presença de lesão grave e de difícil reparação e do relevante fundamento.
- O mandado de segurança, embora garantia constitucional, não fica livre de limitações impostas pela legislação ordinária.
- Aceitar mandado de segurança de toda e qualquer decisão judicial provisória significaria endosso à proliferação de meios para a reforma do ato, inviabilizando a sistemática recursal imposta pelo legislador.
- Órgão Especial não é instância revisora de turma especializada nem de decisão de relator, mais ainda quando já ocorrido o julgamento do agravo de instrumento no órgão fracionário.
- Cabimento do mandado de segurança somente à vista de hipótese extrema, não presente diante de decisão que indeferiu pedido de cancelamento de mandado de averbação e do registro de penhora à vista da necessidade de dilação probatória.
- Precedentes.
- Agravo regimental a que se nega provimento." (MS 2009.03.00.019178-5/SP, Órgão Especial, Relª. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, j. 26/08/2009, DJF3 10/09/2009.)

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DE RELATOR DE TURMA. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL. IMPROVIMENTO.

- Agravo regimental contra decisão que indeferiu inicial de mandado de segurança, impetrado contra ato de Relator de Turma, no sentido de indeferir efeito suspensivo, em sede de agravo de instrumento.
- Assentado, no Órgão Especial, o entendimento referente à inadmissão, em princípio, de ação mandamental, tirada de decisão de Relator. Precedentes.
- Conformidade do provimento guerreado no writ ao princípio da motivação das decisões judiciais, não apresentando máculas remediáveis pela via eleita.
- Agravo regimental improvido." (MS 2008.03.00.039781-4/SP, Órgão Especial, Relª. Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel, j. 11/02/2009, DJF3 19/02/2009.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA DECISÃO DE RELATOR. INDEFERIMENTO DA INICIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

- A admissão do writ em face da decisão atacada, proferida por Relator do recurso distribuído na Turma, implicaria em subverter o sistema recursal de agravo estabelecido com o advento da Lei nº 11.187/2005, bem assim em tornar o Órgão Especial instância revisora de decisões das Turmas, com a consequência de deslocar indevidamente do seu juízo natural o exame do agravo e dos pressupostos da sua interposição por instrumento. Precedentes desta Corte.
- Ademais, in casu, a decisão atacada no presente mandamus, proferida naquele agravo de instrumento, muito embora contrária à pretensão dos impetrantes, se encontra devidamente fundamentada, a expressar o livre convencimento do Relator, com arrimo, inclusive, na própria Lei Processual, bem como em precedente, citado, do Superior Tribunal de Justiça.
- Agravo desprovido." (MS 2008.03.00.037742-6/SP, Órgão Especial, Relª. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/12/2008, DJF3 18/12/2008.)

"AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 11.187/2005. NOVA REDAÇÃO DADA AO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 527 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INADEQUAÇÃO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. MANUTENÇÃO.

- A Lei nº 11.187/2005 visou conferir racionalidade ao processamento do agravo, daí permitindo boa dose de subjetividade ao relator nos tribunais, de modo a aquilatar a presença de relevância na fundamentação e de lesão grave e de difícil reparação, conceitos jurídicos indeterminados.
- Não atribuído efeito suspensivo ao recurso, possível é a reforma da decisão pelo emprego de pedido de reconsideração ao relator ou quando do julgamento do agravo, nos termos do parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil.
- Aceitar o mandado de segurança para alcançar o efeito suspensivo negado significaria endosso à proliferação de meios para a reforma do ato, inviabilizando o sistema recursal engenhado pelo legislador de busca de estabilização das decisões.
- Órgão Especial não é instância revisora de turma especializada.
- Decisão de quebra de sigilo bancário, que não é absoluto e é assegurado dentro do processo, em ação civil pública decorrente de Representação para apurar atos de improbidade administrativa em licitação promovida pelo Departamento Nacional de Infra-Estrutura dos Transportes (DNIT), não é despropositada nem de evidente ilegalidade, afastando-se de formação teratológica que pudesse ferir direito líquido e certo.
- Hipótese extrema a impor a admissibilidade do mandado de segurança não verificada.
- Precedentes da Corte."
- Agravo regimental a que se nega provimento. (MS 2008.03.00.022816-0/SP, Órgão Especial, Relª. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, j. 13/08/2008, DJF3 26/08/2008.)

"AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA DECISÃO DE RELATOR QUE NEGOU SEGUIMENTO A AGRAVO. CABIMENTO DO RECURSO PRÓPRIO NA TURMA. INADEQUAÇÃO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. MANUTENÇÃO.

- É firme no Órgão Especial o afastamento de mandado de segurança quando utilizado como substituto do recurso próprio ou para conferir efeito suspensivo a recurso que não o tem.

- Órgão Especial não é instância revisora de turma especializada nem de decisão de relator. Precedentes.

(...)

- Agravo regimental a que se nega provimento."

(MS 2008.03.00.027160-0/SP, Órgão Especial, Rel^a. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, j. 13/08/2008, DJF3 26/08/2008.)

"MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. DECISÃO QUE DEFERIU EFEITO ATIVO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI N.º 11.187/2005. NOVA REDAÇÃO DO ARTIGO 527, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÊNCIA DA AÇÃO MANDAMENTAL.

- A leitura do decisum evidencia que apreciou os pedidos de suspensão da adjudicação e de extinção da execução. O que não houve foi, no dispositivo, a separação formal para efeito de indeferimento dos pleitos de suspensão e antecipação da tutela recursal. Claro está, todavia, que não se pode falar propriamente em omissão do Relator em apreciar os pedidos recursais. Conseqüentemente, não se cogita de violação aos princípios constitucionais invocados pelo agravante (CF, artigos 5º, incisos XXXV, LIV, LV e LXXVIII e 93, inciso IX).

- Ainda que assim não fosse, a omissão que o impetrante invoca poderia perfeitamente ter sido sanada por meio dos embargos declaratórios, de modo que incidiria na espécie a Súmula n.º 267 do Supremo Tribunal Federal.

- Um exame da Lei n.º 11.187/05 revela que o legislador se preocupou em aliviar a carga dos tribunais, pois fixou a regra do agravo retido (artigo 523, § 3º, e artigo 527, inciso II, CPC), assim protraindo sua apreciação para o futuro, à exceção das poucas hipóteses que prevê (lesão grave e de difícil reparação, inadmissão de apelação e efeitos desta). Da mesma forma, afastou a recorribilidade, no âmbito dos tribunais, quando houver conversão do agravo de instrumento em agravo retido e nas hipóteses em que é deferido ou indeferido efeito suspensivo ao agravo de instrumento. Em conseqüência, abrir-se a via do mandado de segurança nas situações referidas é tornar ineficaz o objetivo da alteração legislativa.

- As alterações legislativas são lógicas e sistemáticas. Os institutos da liminar e da tutela antecipada propiciam ao julgador, em caráter provisório, resolver questões incidentes no curso do processo em que haja a alegação do "periculum in mora". Negadas ou deferidas em 1ª instância, o agravo de instrumento possibilita aos tribunais a revisão do pronunciamento do grau de jurisdição a quo, assim como, sempre em vista do fator urgência, o próprio relator estará autorizado a conceder ou não efeito suspensivo recursal, o que o faz em nome da turma de que é integrante.

- Não se pode confundir a irrisignação das partes, que pode nunca ser satisfeita, com uma indefinida multiplicação de meios ou instrumentos para reverter as decisões judiciais provisórias. Hoje, o sistema processual brasileiro dá às partes, em caso de alegação de lesão grave e de difícil reparação, instrumentos específicos. Porém, ao se esgotarem, não se pode ainda invocar o remédio constitucional do mandamus.

- A função do Poder Judiciário é, basicamente, reconhecer ou não um direito postulado pela parte. Em sede de cognição sumária, ele o faz pelos instrumentos mencionados anteriormente. Afigura-se um sofisma entender que o julgador viole direito líquido e certo quando ele, no exercício da jurisdição, não reconhece direito do postulante. Uma coisa é o direito primário invocado pela parte, outra um pretense direito líquido e certo derivado de decisão judicial que não reconhece a pretensão da parte.

- Das decisões, provisórias ou definitivas, de primeira instância, cabem recursos que são submetidos às turmas dos tribunais, as quais são o juízo natural. O deslocamento de apreciação delas ou sua revisão para outros órgãos fracionários da corte, como no caso o Órgão Especial, ferem o princípio e a garantia mencionada. O Órgão Especial não é instância revisoras das turmas.

- Há aqueles que aceitam conhecer de mandados de segurança ao argumento de que há decisões teratológicas com as quais não se conseguiria conviver. É preciso enfatizar que a metáfora, além de imprecisa terminologicamente e não jurídica, cria extrema insegurança na prestação jurisdicional. Sem delimitação do que seja uma decisão teratológica, enseja-se o risco de considerá-la toda aquela de cujo conteúdo discorda outro órgão julgador.

- De qualquer forma, não há, in casu, alegação nesse sentido do recorrente e, outrossim, a mera leitura da decisão da autoridade impetrada é suficiente para evidenciar que o ato impugnado não é aberrante, absurdo, ilógico ou incoerente.

- O argumento da impossibilidade de aguardar o julgamento do recurso e de gravidade da lesão também não justifica a impetração deste remédio. O devido processo legal, constitucionalmente previsto, compreende também o duplo grau de jurisdição e o direito de recorrer. Nossas leis processuais, no caso em apreço, deram à parte o agravo de instrumento e dentro deste o efeito suspensivo. Assim, não se pode deduzir violação de direito líquido e certo, passível de mandado de segurança, quando os recursos possíveis foram utilizados e os pleitos foram denegados, em caráter provisório ou definitivo.

- Agravo regimental desprovido."

(MS 2007.03.00.052450-9/SP, Órgão Especial, Rel. Desembargador Federal André Nabarrete, j. 12/03/2008, DJU 04/04/2008.)

"DIREITO PROCESSUAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ARTIGO 527, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, COM A REDAÇÃO DA LEI FEDERAL Nº 11.187/05 - IMPUGNABILIDADE DAS DECISÕES

JUDICIAIS: PRESERVAÇÃO DO CONTRADITÓRIO EM SIMETRIA COM A RACIONALIDADE DA CONTENÇÃO DAS PARTES: LEGITIMIDADE.

1. O sistema decisório institucionalizado no Poder Judiciário - há muitos outros na Sociedade - opera com a limitação racional das preclusões e da coisa julgada. A contenção das vias impugnativas - no curso ou ao término do processo - é condição essencial para a solução dos conflitos. Como corolário, a evolução dos atos processuais depende, necessariamente, da atribuição de alguma estabilidade à autoridade das decisões.

2. A legalidade da pretensão - ou a sua justiça, juízo de valor subjetivo de extração individual -, na perspectiva do interessado ou de seu representante, não confere, pela automática distribuição do recurso, nem o seu necessário conhecimento, nem - ou menos ainda - o seu pronto acolhimento.

3. A busca do resultado final do litígio, objetivo de qualquer sistema decisório racional, procura conciliar a otimização do contraditório facultado às partes - inconfundível com a recorribilidade obsessiva e tumultuária de uma delas - com a necessária estabilização mínima das decisões conseqüentes daquele exercício.

4. A circunstância de, como resultado da análise de um caso concreto, certa parte não se conformar com os limites de impugnabilidade fixados na lei, não é suficiente para a criação, a modificação ou a ampliação do direito recursal.

5. A fixação, pelo legislador, de certa sistemática recursal, não tem como premissa a perfeição final de seu resultado, nem tem a pretensão de frustrar as alegações de injustiça que interessados - com ou sem razão - venham a deduzir dentro ou fora do Poder Judiciário."

(MS 2007.03.00.084497-8/SP, Órgão Especial, Rel. Desembargador Federal Fábio Prieto, j. 27/09/2007, DJU 11/10/2007.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA ATO JUDICIAL. DEFERIMENTO PARCIAL DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 11.187/05. DESCABIMENTO.

I - Pela nova sistemática do recurso de agravo de instrumento, introduzida pela Lei 11.187/05, a regra é a interposição do agravo na forma retida (art. 522 do CPC), excepcionalmente, nos casos que enumera, o agravo será interposto na forma de instrumento. A decisão liminar, proferida no momento da análise do pedido de antecipação da tutela recursal ou de concessão de efeito suspensivo, somente será passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o relator a reconsiderar (Art. 527, parágrafo único, do CPC).

II - Admitir o manejo do mandado de segurança para alcançar o provimento jurisdicional que "inicialmente" foi indeferido pela autoridade judicial apontada como coatora, em análise perfunctória de agravo de instrumento, significa fazer "letra morta" ao intento do legislador, tornando ainda mais demorado o deslinde da causa.

III - A decisão considerada violadora dos "direitos" da ora recorrente, está suficientemente fundamentada, tendo o seu prolator analisado, à exaustão, as questões que lhe foram submetidas, inclusive com o cotejo dos documentos que instruíram aquele recurso.

IV - O deslocamento para o Órgão Especial, da apreciação das questões submetidas aos órgãos fracionários, fere o princípio do juízo natural, porquanto estes últimos são os competentes para o julgamento dos recursos interpostos contra as decisões de primeira instância.

V - Precedentes desta Corte.

VI - Agravo Regimental não provido."

(MS 2007.03.00.086333-0/SP, Órgão Especial, Relª. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 27/09/2007, DJU 11/10/2007.)

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. INADMISSIBILIDADE. SÚMULAS 267 DO STF E 121 DO EXTINTO TFR. EFEITO SUSPENSIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 11.187/2005.

1. Em princípio, descabida a impetração de Mandado de Segurança contra decisão de Relator, entendimento consolidado na Súmula nº 121 do extinto TFR. Acresça-se ainda que, por força da Súmula nº 267 do C. STF, o Mandado de Segurança não pode ser utilizado como sucedâneo recursal.

2. A Lei nº 11.187/2005 alterou a disciplina do agravo, tornando obrigatória a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, salvo em situações excepcionais devidamente comprovadas, e ainda nas hipóteses de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que essa é recebida.

3. A intenção do legislador é dar maior celeridade ao andamento dos feitos e não atravancar os Tribunais com milhares de ações, reservando-lhes tão-somente o reexame da questão apenas em casos excepcionais.

4. A nova sistemática processual restringe as hipóteses de cabimento do mandado de segurança contra ato judicial, destinado à proteção de direito líquido e certo, na ocorrência de ato manifestamente ilegal ou praticado com abuso de poder, inócua à espécie.

5. Agravo regimental improvido."

(MS 2006.03.00.026040-0/SP, Órgão Especial, Relª. Desembargadora Federal Marli Ferreira, j. 14/09/2006, DJU 06/10/2006.)

Ainda que assim não fosse, a impetrante utilizou-se do recurso de agravo previsto no Regimento Interno da Corte (agravo regimental, art. 250) contra a decisão proferida por Relator, não podendo o mandado de segurança ser utilizado para fazer-lhe as vezes, ou antecipar-lhe o julgamento, substituindo-se o julgamento do recurso pela Turma competente, a teor do enunciado da Súmula 267 do Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido, em hipóteses análogas, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, conforme arestos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. INEXISTÊNCIA DE TERATOLOGIA. LESÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO VERIFICADA. NÃO-CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA.

1. Hipótese em que a empresa Bompreço Supermercados do Nordeste Ltda., por meio de Mandado de Segurança, insurge-se contra decisão do Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, que determinou a conversão de Agravo de Instrumento em Agravo Retido.
2. O STJ tem entendido pelo cabimento do mandamus quando inexistente recurso judicial para impugnar a medida. Todavia, havendo possibilidade de recurso no Tribunal de origem, não há razão para admitir a impetração do writ.
3. Descabe impetração de Mandado de Segurança contra ato judicial passível de recurso nos casos em que a lei que rege a organização dos tribunais dos estados prevê expressamente a possibilidade de Agravo Regimental (também denominado Agravo Interno ou Agravinho) para impugnar decisões unipessoais dos relatores (RMS 26.828/RJ, relator Min. Sidnei Beneti, julgado em 26.8.2009, acórdão pendente de publicação).
4. No presente caso, o Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco prevê expressamente no art. 252 o cabimento de Agravo Regimental contra decisão monocrática do relator. Desse modo, existindo recurso no Tribunal de origem, é inadmissível a impetração do Mandado de Segurança.
5. Em todo writ impetrado contra decisões do Poder Judiciário, é indispensável a demonstração de teratologia para que a segurança seja concedida.
6. Verifica-se nos autos que o Agravo de Instrumento, originalmente interposto, impugnou decisão liminar favorável ao autor da Ação Civil Pública ajuizada com o fito de coibir práticas predatórias no mercado varejista de medicamentos.
7. No presente caso, está evidenciado que não se identificam no acórdão recorrido os apontados vícios de teratologia e lesão a direito líquido e certo, porquanto a conversão do Agravo de Instrumento em Agravo Retido de nenhum modo ofendeu dispositivos processuais.
8. As razões de recurso, por seu turno, não logram demonstrar a existência de prejuízo irreparável que justificasse, em caráter absolutamente excepcional, o ajuizamento do Mandado de Segurança.
9. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no RMS nº 27349/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, j. 01/10/2009, DJe 09/10/2009.)

"Agravo em recurso ordinário em mandado de segurança. Negativa de efeito suspensivo em agravo de instrumento. Mandado de segurança. Inadmissibilidade. Cabimento de agravo regimental.

- O mandado de segurança é ação constitucional que tem por objeto a proteção de direito líquido e certo contra ato ilegal ou abusivo de autoridade, não se prestando se cabível recurso próprio, na hipótese, agravo regimental.
- Conforme reiterada jurisprudência desta Corte, é cabível a interposição de agravo regimental contra qualquer decisão monocrática de relator de tribunal, razão pela qual não é cabível mandado de segurança contra a decisão que nega efeito suspensivo a agravo de instrumento.

Agravo improvido."

(AgRg no RMS nº 23414/SC, Relª. Minª. Nancy Andrichi, 3ª Turma, j. 19/05/2009, DJe 29/05/2009.)

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. Mandado de Segurança impetrado contra decisão do Relator que converte o Agravo de Instrumento em Agravo Retido. Descabimento no caso de haver previsão de recurso no Regimento Interno do Tribunal como ocorre no Estado do Rio de Janeiro - o chamado "Agravinho".

I. Havendo previsão, no âmbito do Tribunal de origem, de recurso interno, como, no caso, o chamado "Agravinho", para decisões unipessoais do Relator, não cabe Mandado de Segurança contra decisão do Relator que transforma o Agravo de Instrumento em Agravo Retido, incidindo no caso a Súmula 267/STF.

II. Recurso Ordinário em Mandado de Segurança improvido."

(RMS nº 26828/RJ, Rel. Min. Sidnei Beneti, 2ª Seção, j. 26/08/2009, DJe 28/10/2009.)

In casu, como consta do ato atacado, buscou a impetrante por meio do recurso original, com pedido de efeito suspensivo ativo, a reforma de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de levantamento de penhora realizada no rosto dos autos de outro processo no qual tem crédito a receber da Fazenda Nacional.

O e. Relator do agravo de instrumento, com base na matéria fática e em precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (AgRg no Resp nº 923784/MG, DJe 18/12/2008; REsp nº 671608/RS, DJ 03/10/2005) - favoráveis à manutenção da penhora realizada em garantia da execução mesmo na hipótese de parcelamento da dívida tributária, por acarretar este a suspensão da execução fiscal mas não a extinção do débito, só configurada após a quitação -, entendeu não demonstrada a presença dos requisitos legais necessários à concessão do efeito suspensivo pelo Tribunal, a saber, a relevância da fundamentação e o perigo de lesão grave ou de difícil reparação capaz de comprometer a eficácia da tutela recursal. Não se olvida aqui o entendimento jurisprudencial que admite o cabimento do writ em situação excepcionalíssima, configurada por hipótese de decisão teratológica, compreendida como "decisão absurda, impossível juridicamente" (in: STJ, AgRg no MS nº 10252/DF, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Corte Especial, julg. 03.08.2005, DJ 26.09.2005). Não é, todavia, o que ocorre no caso em tela, eis que a decisão atacada, muito embora contrária à pretensão da impetrante, se encontra devidamente fundamentada, a expressar o livre convencimento do e. Relator, com arrimo, inclusive, na própria Lei Processual, bem como no exame da documentação que instruiu o agravo e em precedentes, citados, do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, na esteira da jurisprudência desta Corte, indefiro a inicial e nego seguimento ao presente writ, com fulcro no art. 10 da Lei nº 12.016/2009 e no art. 33, XIII, c/c art. 191, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0024479-86.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024479-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
IMPETRANTE : ANTONIO CIPOLINI
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS
IMPETRADO : DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE OITAVA TURMA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00179721220104030000 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança contra r. **decisão conversiva de agravo de instrumento em retido**, por ato de Relator vinculado a Turma deste Tribunal.

É uma síntese do necessário.

A norma objeto da controvérsia: artigo 527, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei Federal nº 11.187/05:

"Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

I - negar-lhe-á seguimento, liminarmente, nos casos do art. 557;

II - converterá o agravo de instrumento em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa;

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

Parágrafo único. A decisão liminar, proferida nos casos dos incisos II e III do caput deste artigo, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar".

A legalidade da pretensão - ou a sua justiça, juízo de valor subjetivo de extração individual -, na **perspectiva do interessado ou de seu representante**, não confere, pela **automática distribuição do recurso**, nem o seu necessário conhecimento, nem - ou menos ainda - o seu pronto acolhimento.

O sistema decisório institucionalizado no Poder Judiciário - há muitos outros na Sociedade - opera com a **limitação racional** das preclusões e da coisa julgada. A **contenção das vias impugnativas** - no curso ou ao término do processo - é **condição essencial** para a solução dos conflitos. Como corolário, a evolução dos atos processuais depende, necessariamente, da atribuição de **alguma estabilidade à autoridade das decisões**.

A busca do **resultado final** do litígio, objetivo de qualquer sistema decisório racional, procura conciliar a **otimização do contraditório** facultado às partes - inconfundível com a recorribilidade obsessiva e tumultuária de **uma** delas - com a necessária **estabilização mínima das decisões** conseqüentes daquele exercício.

No caso concreto do agravo de instrumento, a lei não garante a incontrastável prerrogativa de uma das partes obter, com a simples distribuição do recurso, a pronta concessão da medida provisória de proteção a seu alegado direito.

A lei legitima o veto ao conhecimento do recurso ou, ainda, a negativa de seguimento liminar, sem que o potencial prejudicado tenha, nestas hipóteses, a facilidade da obtenção do efeito suspensivo, com nova e sucessiva impugnação.

De outra parte, a prerrogativa da obtenção do efeito suspensivo, por **uma das partes**, não qualifica o inconformismo da **outra** a manejar novo recurso com igual aptidão. O dado é **fundamental** e merece ênfase: se o agravante obtém o efeito suspensivo, o prejudicado não tem recurso com a mesma qualificação.

A conversão do agravo de instrumento em retido **não é**, ademais, intangível à confrontação de uma impugnação. O próprio magistrado, de ofício, provocado pela parte recorrente ou pelo Ministério Público, se for o caso, pode reconsiderar a decisão.

De qualquer modo, a decisão "é passível de reforma no momento do julgamento do agravo". Ou seja, ela está sujeita à eficácia de um recurso.

Neste aspecto particular, a invocação da **Súmula 267, do Supremo Tribunal Federal** - "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição" -, seria **impertinente**, porque a decisão aqui impugnada é, sim, passível de recurso.

A circunstância de, como resultado da análise de um caso concreto, certa parte não se conformar com os **limites de impugnabilidade** fixados na lei, não é suficiente para a criação, a modificação ou a ampliação do direito recursal.

A fixação, pelo legislador, de certa sistemática recursal, não tem como premissa a perfeição final de seu resultado, nem tem a pretensão de frustrar as alegações de injustiça que interessados - com ou sem razão - venham a deduzir dentro ou fora do Poder Judiciário.

É por isto que, no âmbito do próprio Supremo Tribunal Federal, **órgão final** na hierarquia decisória, é comum o veto ao conhecimento de numerosos recursos, não obstante o livre trânsito das impugnações fundadas na injustiça ou no erro das decisões.

Por estes fundamentos, **indefiro a petição inicial**.

Comunique-se. Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0025726-05.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025726-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
IMPETRANTE : JOSE FRANCISCO ROSSETTO
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
IMPETRADO : DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA OITAVA TURMA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00164002120104030000 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança contra r. **decisão conversiva de agravo de instrumento em retido**, por ato de Relator vinculado a Turma deste Tribunal.

É uma síntese do necessário.

A norma objeto da controvérsia: artigo 527, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei Federal nº 11.187/05:

"Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

I - negar-lhe-á seguimento, liminarmente, nos casos do art. 557;

II - converterá o agravo de instrumento em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa;

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

Parágrafo único. A decisão liminar, proferida nos casos dos incisos II e III do caput deste artigo, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar".

A legalidade da pretensão - ou a sua justiça, juízo de valor subjetivo de extração individual -, na **perspectiva do interessado ou de seu representante**, não confere, pela **automática distribuição do recurso**, nem o seu necessário conhecimento, nem - ou menos ainda - o seu pronto acolhimento.

O sistema decisório institucionalizado no Poder Judiciário - há muitos outros na Sociedade - opera com a **limitação racional** das preclusões e da coisa julgada. A **contenção das vias impugnativas** - no curso ou ao término do processo - é **condição essencial** para a solução dos conflitos. Como corolário, a evolução dos atos processuais depende, necessariamente, da atribuição de **alguma estabilidade à autoridade das decisões**.

A busca do **resultado final** do litígio, objetivo de qualquer sistema decisório racional, procura conciliar a **otimização do contraditório** facultado às partes - inconfundível com a recorribilidade obsessiva e tumultuária de **uma** delas - com a necessária **estabilização mínima das decisões** conseqüentes daquele exercício.

No caso concreto do agravo de instrumento, a lei não garante a incontrastável prerrogativa de uma das partes obter, com a simples distribuição do recurso, a pronta concessão da medida provisória de proteção a seu alegado direito.

A lei legitima o veto ao conhecimento do recurso ou, ainda, a negativa de seguimento liminar, sem que o potencial prejudicado tenha, nestas hipóteses, a facilidade da obtenção do efeito suspensivo, com nova e sucessiva impugnação.

De outra parte, a prerrogativa da obtenção do efeito suspensivo, por **uma das partes**, não qualifica o inconformismo da **outra** a manejar novo recurso com igual aptidão. O dado é **fundamental** e merece ênfase: se o agravante obtém o efeito suspensivo, o prejudicado não tem recurso com a mesma qualificação.

A conversão do agravo de instrumento em retido **não é**, ademais, intangível à confrontação de uma impugnação. O próprio magistrado, de ofício, provocado pela parte recorrente ou pelo Ministério Público, se for o caso, pode reconsiderar a decisão.

De qualquer modo, a decisão "é passível de reforma no momento do julgamento do agravo". Ou seja, ela está sujeita à eficácia de um recurso.

Neste aspecto particular, a invocação da **Súmula 267, do Supremo Tribunal Federal** - "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição" -, seria **impertinente**, porque a decisão aqui impugnada é, sim, passível de recurso.

A circunstância de, como resultado da análise de um caso concreto, certa parte não se conformar com os **limites de impugnabilidade** fixados na lei, não é suficiente para a criação, a modificação ou a ampliação do direito recursal.

A fixação, pelo legislador, de certa sistemática recursal, não tem como premissa a perfeição final de seu resultado, nem tem a pretensão de frustrar as alegações de injustiça que interessados - com ou sem razão - venham a deduzir dentro ou fora do Poder Judiciário.

É por isto que, no âmbito do próprio Supremo Tribunal Federal, **órgão final** na hierarquia decisória, é comum o veto ao conhecimento de numerosos recursos, não obstante o livre trânsito das impugnações fundadas na injustiça ou no erro das decisões.

Por estes fundamentos, **indefiro a petição inicial**.

Comunique-se. Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00004 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0026219-79.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026219-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
PARTE AUTORA : ARLEI MARTINS SANTIAGO FERREIRA
ADVOGADO : LUCILA VASCONCELOS DOS SANTOS
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUSCITANTE : DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF SEGUNDA TURMA
SUSCITADO : DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY OITAVA TURMA
No. ORIG. : 00058020820104030000 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Exmo. Sr. Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, integrante da Segunda Turma, em face do Exma. Sra. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, da Oitava Turma deste Egrégio Tribunal, relativo ao Agravo de Instrumento - processo nº. 0005802-08.2010.4030000.

No feito principal, Agravo de Instrumento nº 0005802-08.2010.403.0000, extraído dos autos da ação mandamental - processo nº 2010.61.00.000980-0, da 25ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP, discute-se a concessão, para a parte impetrante, do benefício de seguro-desemprego, a despeito da rescisão do contrato de trabalho ter sido homologada por uma Câmara de Arbitragem e não pelo sindicato da categoria ou pelo Ministério do Trabalho.

Distribuídos os autos inicialmente à Oitava Turma, tendo como Relatora sorteada a Exma. Sra. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, que declarou a incompetência da Terceira Seção deste egrégio Tribunal, para processar e julgar o referido agravo de instrumento, consoante decisão de fls. 32/34.

Os autos foram redistribuídos na Primeira Seção desta Corte, para o Relator sorteado, Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, da Segunda Turma, consoante certidão de fl. 35.

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Henrique Herkenhoff apresentou o agravo de instrumento em sessão de julgamento da Segunda Turma, realizado em 30/03/2010, sendo que aquele órgão colegiado optou por suscitar o presente conflito negativo de competência em face da Exma. Sra. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, da Oitava Turma, Terceira Seção deste egrégio Tribunal, consoante relatório, voto e acórdão de fls. 37/39.

Encaminhados os autos à Presidência desta Corte, foram distribuídos ao Órgão Especial, tendo sido, então, sorteado como Relator o Exmo. Sr. Desembargador Federal Baptista Pereira, sendo que seu Gabinete remeteu os autos ao Exmo. Sr. Desembargador André Nabarrete, em substituição regimental, devido a seu afastamento para composição do Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo, consoante termo de remessa de fl. 50.

O Desembargador Federal André Nabarrete determinou a redistribuição do presente conflito negativo de competência, uma vez que o afastamento do Exmo. Sr. Desembargador Federal Baptista Pereira para compor o Tribunal Regional Eleitoral - TRE perdurará por mais de trinta dias, nos termos do artigo 49, III, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, conforme despacho de fl. 51.

Diante disto, tornaram-me os autos, agora porém na condição de Relatora, a partir da redistribuição determinada pela Presidência deste Sodalício, conforme decisão de fl. 52.

Decido.

Inicialmente, é de se destacar que o Órgão Especial deste Egrégio Tribunal firmou jurisprudência em casos semelhantes ao presente, no sentido de que a competência para processar e julgar ações onde se pleiteiam a concessão de seguro desemprego a empregado que firmou rescisão do contrato de trabalho homologada por uma Câmara de Arbitragem e não pelo sindicato da categoria ou pelo Ministério do Trabalho, uma vez que se considera como benefício previdenciário temporário, proporcionando a assistência financeira a trabalhador privado da atividade laborativa, cabendo, portanto, a decisão de plano pelo Relator, nos termos do disposto no parágrafo único do artigo 120, do Código de Processo Civil, que assim dispõe:

"Art. 120. Poderá o relator, de ofício, ou a requerimento de qualquer das partes, determinar, quando o conflito for positivo, seja sobrestado o processo, mas, neste caso, bem como no de conflito negativo, designará um dos juízes para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Parágrafo único. Havendo jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada, o relator poderá decidir de plano o conflito de competência, cabendo agravo, no prazo de cinco dias, contado da intimação da decisão às partes, para o órgão recursal competente. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)"

Assim, verifica-se que o feito encontra-se na competência da Egrégia Terceira Seção desta Corte Regional, dado configurar matéria de Direito Previdenciário.

É que o artigo 201, inciso III, da Constituição Federal, encontra-se assim redigido:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)
III - proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário;"

O benefício do seguro-desemprego, ainda que não seja gerido pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, apresenta natureza jurídico-previdenciária, constituindo-se em modalidade de benefício previdenciário.

Nestes termos, já decidi o Órgão Especial nesse sentido, em julgado consubstanciado no Conflito de Competência 2007.03.00.090566-9, em que foi Relator para acórdão o Exmo. Sr. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 11/06/2008, com acórdão ainda pendente de redação, dado que foi realçado, por maioria, a competência da Terceira Seção para o julgamento do Conflito de Competência onde, no processo principal, se discutia a concessão de seguro-desemprego a empregado que aderiu ao Plano de Demissão Voluntária - PDV da empresa em que trabalhava, devido a natureza do benefício em questão.

De sorte que, nestas condições, o feito se enquadra na esfera de competência da Terceira Seção desta Colenda Corte, em particular no que dispõe o artigo 10, § 1º, inciso III, de seu Regimento Interno:

"§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."

Por fim, cabe realçar, ainda, que a Terceira Seção deste egrégio Tribunal vem julgando ações onde se discute o cabimento de seguro desemprego ao trabalhador que adere ao Plano de Demissão Voluntária - PDV, consoante arestos abaixo transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DO ARTIGO 557, §º, DO CPC. PDV - SEGURO-DESEMPREGO - RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PAGAS INDEVIDAMENTE - CARÁTER ALIMENTAR - BOA-FÉ DO SEGURADO. I - Em que pese não ter direito ao seguro-desemprego aquele que adere ao Plano de Demissão Voluntária - PDV, não cabe a restituição das parcelas indevidamente pagas a esse título, considerando o caráter alimentar que as reveste, bem como a boa-fé do trabalhador. Precedentes do STJ. II - O óbice apontado pela agravante quanto à impossibilidade de pagamento em razão do sistema integrado do Ministério do Trabalho não liberar outras parcelas enquanto não quitado o débito existente refoge ao âmbito judicial, constituindo-se em questão técnico-administrativa a ser resolvida internamente. III - Improvido o agravo da União Federal interposto na forma do artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil."

(TRF3R - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1177983 Processo: 2005.61.00.000535-5 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data do Julgamento: 19/01/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:27/01/2010 PÁGINA: 1273 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. SEGURO-DESEMPREGO. ART. 7º, II, DA CF/88. LEI Nº 7.998/90. INDEVIDA RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA. I - O trabalhador que adere ao Plano de Desemprego Voluntário ofertado pela empresa não faz jus ao seguro-desemprego previsto no artigo 7º, inciso II, da Constituição da República, por faltar-lhe um dos pressupostos indispensáveis à concessão do benefício, qual seja, o desemprego involuntário, posto que houve expressa manifestação de vontade. II - Não há que se falar em restituição dos valores pagos por força da tutela antecipada, tendo em vista a natureza alimentar que os reveste e a boa-fé da parte autora, além do que enquanto a decisão antecipatória produziu efeitos, eram devidos os valores dela decorrentes. III - Remessa oficial provida."

(TRF3R REOMS - REMESSA EX OFFICIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 227874 Processo: 2001.61.20.005968-8 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data do Julgamento: 18/08/2009 Fonte: DJF3 CJI DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1642 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO)

Dessa feita, tendo em vista a jurisprudência dominante deste egrégio Tribunal sobre a questão suscitada, é o caso de se aplicar o disposto no parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/1998, sendo a hipótese de o Relator decidir de plano o presente conflito de competência.

Ante o exposto, julgo procedente o presente Conflito de Competência, nos termos do parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, para declarar a competência do juízo suscitado, qual seja a eminente Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, para processar e julgar o feito principal, da Oitava Turma, Terceira Seção deste egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

Publique-se. Intime-se.

DESEMBARGADORA FEDERAL SUZANA CAMARGO
RELATORA

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Suzana Camargo
Desembargadora Federal Relatora

00005 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0027508-47.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027508-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
IMPETRANTE : MARIA CONCEICAO DE JESUS DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JOAO THOMAZ DOS ANJOS
IMPETRADO : DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY OITAVA TURMA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2008.03.99.058636-1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por MARIA CONCEIÇÃO DE JESUS DA SILVA contra ato da Excelentíssima Desembargadora Federal Vera Jucovisky, consubstanciado em decisão que, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, conheceu parcialmente da apelação do INSS, dando-lhe provimento para julgar improcedente o pedido.

Alega a impetrante fazer jus à aposentadoria por idade, cassada pelo ato impetrado. Pleiteia a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

É o breve relato. **Decido.**

Prefacialmente, observo ser da competência deste Egrégio Órgão Especial a análise do presente mandado de segurança, a teor do disposto no Art. 108 inc. I, "c", da Constituição Federal e no parágrafo único, 'd', do art. 11 do Regimento Interno deste Tribunal.

Como consabido, o mandado de segurança é meio constitucional posto à disposição de pessoa física ou jurídica para proteção de direito líquido e certo lesado ou ameaçado de lesão.

"In casu", objetiva a impetrante, via mandado de segurança, desconstituir decisão que julgou o recurso de apelação do INSS.

O C. Supremo Tribunal Federal pacificou o não-cabimento do mandado de segurança como sucedâneo de recurso por meio da Súmula nº 267, vazada nos seguintes termos: "*Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição.*", coadunando-se tal entendimento com o art. 5º, inc. II da Lei 1533 de 1951.

Ressalto, outrossim, não se tratar de decisão judicial teratológica ou flagrantemente ilegal, hipótese em que o próprio Supremo Tribunal Federal, amenizando os rigores do comando expresso na súmula mencionada, admite o uso do mandado de segurança contra decisão judicial.

A propósito, trago à colação os seguintes julgados:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALÊNCIA.

I - Em razão da ausência de direito líquido e certo a ser amparado, não se concede mandado de segurança para atribuir efeito suspensivo a recurso que não o tem se a decisão atacada não é evidentemente ilegal nem teratológica.

II - Recurso ordinário desprovido." (grifei)

(Terceira Turma, ROMS 5446, proc. n. 199500095416, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, v.u., DJ 13/06/2005, p. 285)

"PROCESSO CIVIL - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA - PENHORA E ADJUDICAÇÃO DE IMÓVEL - ALEGAÇÃO DE IMPENHORABILIDADE POR PARTE DA CÔNJUGE (BEM DE FAMÍLIA - LEI Nº 8.009/90) - ATO JUDICIAL PASSIVO DE RECURSO PRÓPRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EFEITO SUSPENSIVO - LEI Nº 9.139/95 - DESCABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL - SÚMULA 267/STF - DESPROVIMENTO.

1 - O mandado de segurança não é sucedâneo do recurso próprio, salvo em situações teratológicas da decisão ou havendo possibilidade desta causar dano irreparável ou de difícil reparação. No caso concreto, não se apresentam nenhuma dessas hipóteses, já que, da decisão que determinou a imissão na posse de credor do bem adjudicado, bem como daquela que indeferiu a tutela antecipada nos autos da Ação Anulatória, a recorrente não interpôs qualquer recurso. Não sendo ela terceira prejudicada, porquanto intimada da penhora do imóvel, improcede a via eleita. Incidência da Súmula 267/STF. Precedentes (RESP nº 462.403/SC e RMS nºs 13.336/SP e 4.822/RJ).

2 - Ademais, registre-se que consta dos autos que tanto a recorrente como seu marido (Boletim de Ocorrência - fls. 312) residem na cidade de Votuporanga/SP, ou seja, em local bem diverso daquele onde está localizado o suposto "bem de família impenhorável"

(Fernandópolis/SP).

3 - Recurso Ordinário desprovido."

(STJ, Quarta Turma, ROMS 13047, proc. 200100449034, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ 28/03/2005, p. 256)

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO. NÃO INTERPOSIÇÃO DO RECURSO CABÍVEL. ATO TERATOLÓGICO. INEXISTÊNCIA.

- A jurisprudência pretoriana, amenizando os rigores do comando expresso na Súmula 267 do Supremo Tribunal Federal, tem admitido a impetração de segurança contra decisão judicial, passível de recurso sem efeito suspensivo, desde que interposto este a tempo e modo, ou ainda quando esta apresente natureza teratológica, flagrantemente afrontosa ao direito.

- Em sede de agravo de instrumento, a decisão que nega seguimento ao recurso não consubstancia ato teratológico, não tendo sido, ademais, impugnado pelo recurso de agravo regularmente previsto no artigo 557, §1º, do CPC.

- Recurso ordinário desprovido."

(STJ, Sexta Turma, ROMS 10160, Rel. Min. Vicente Leal, DJ de 20/08/2001, p. 539)

"Agravo regimental em medida cautelar. Efeito suspensivo a recurso ordinário em mandado de segurança. Mandado impetrado contra decisão de relator que nega efeito suspensivo a agravo de instrumento. Súmula n.º 267 do STF.

I - Não se defere medida cautelar para concessão de efeito suspensivo a recurso ordinário em mandado de segurança quando se vislumbra a possibilidade de aplicação da Súmula n.º 267 do STF. Se é possível entrever que, de acordo com a jurisprudência desta Corte, o mandado de segurança era incabível, não se defere pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso ordinário.

II - Contra a decisão monocrática de Relator que nega efeito suspensivo a agravo de instrumento é cabível agravo interno para o órgão colegiado, consoante previsão do art. 557, § 1.º, do Código de Processo Civil.

III - Agravo regimental desprovido."

(STJ, Terceira Turma, AGRMC 6568, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 04/08/2003, p. 289)

Destarte, inadequada a via eleita, sendo de rigor a extinção do feito sem exame do mérito, com esteio no artigo 8º da L. 1533/1951, nos artigos 267, inciso I e VI e 295, inciso III, do CPC.

Diante do exposto, concedendo os benefícios da justiça gratuita, indefiro, *in limine*, a inicial, extinguindo o processo sem julgamento do mérito.

Dê-se ciência da decisão a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, Relatora da apelação cível n. 2008.03.99.058636-1. Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Publique-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

Expediente Nro 5760/2010

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010759-14.1994.4.03.0000/SP
94.03.010759-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : ELYADIR FERREIRA BORGES
RÉU : HEXION QUIMICA IND/ E COM/ S/A
ADVOGADO : MARIA HELENA LEONARDI BASTOS
SUCEDIDO : BORDEN QUIMICA IND/ E COM/ LTDA
NOME ANTERIOR : ALBA QUIMICA IND/ E COM/ LTDA
No. ORIG. : 89.03.41516-7 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Fls. 339 - Defiro. Intime-se a contribuinte, nos termos requeridos, a promover o recolhimento dos honorários advocatícios a que foi condenada.

2. Vencido o prazo, com ou sem manifestação, venham-me os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0004179-98.1994.4.03.6100/SP
95.03.054830-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : REMONSA RETIFICA DE MOTORES NOSSA SENHORA APARECIDA LTDA
ADVOGADO : PLINIO JOSE MARAFON e outros
No. ORIG. : 94.00.04179-9 2 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista que não restou comprovada a ciência da parte autora, na forma prevista no art. 45, do Código de Processo Civil, fica mantida a representação processual na forma constituída na presente ação (v.g. TRF-3ª Região, AC 93.03.029580-3, Rel. Juiz Convocado Roberto Jeuken, j. em 29.05.08, DJF3 de 11.06.08; TRF-1ª Região, AC 2001.34.00.007848-8, Rel. Des. Fed. Francisco de Assis Betti, j. em 25.03.09, DJF1 de 12.05.09, p. 383; TRF-4ª Região, AC 1998.04.01.033857-6, j. em 03.09.03, DJ de 08.10.03, p. 398).

Publique-se. Intimem-se.

Após, prossiga-se com o cumprimento da parte final da decisão de fls. 197/198.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0071873-17.1995.4.03.0000/SP
95.03.071873-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
IMPETRANTE : MAURO MARCHIONI
ADVOGADO : MAURO MARCHIONI
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MATAO SP
No. ORIG. : #ERRO# Nro Processo nao numerico: Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Tendo em vista a informação de que o impetrante não mais atua no feito de origem (fl. 54), verifico que *writ* perdeu o seu objeto.

Em face do exposto, **julgo prejudicado o presente mandado de segurança (RI, art. 33, XII).**

Intimem-se e, oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0086515-92.1995.4.03.0000/SP
95.03.086515-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AUTOR : TECNASA ELETRONICA PROFISSIONAL S/A
ADVOGADO : FERNANDO CARLOS LUZ MOREIRA e outro
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : ALEXANDRE JUOCYS
No. ORIG. : 94.04.00931-8 2 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Cuida-se de ação rescisória precedida de medida cautelar na qual a autora objetiva ver desconstituída sentença transitada em julgado, proferida em autos de Execução Fiscal promovida pela União Federal contra si, que tramitou perante o r. Juízo da 2ª Vara Federal de São José dos Campos.

Referida Execução fundamentou-se na confissão de dívida levada a efeito pela autora em pedido de parcelamento, dele resultando a instauração do processo administrativo para a concessão do benefício. Nesses autos, nada obstante ciente das condições da moratória, deixou a empresa de honrar os pagamentos, resultando no aforamento da referida Execução Fiscal, cuja sentença ora impugna nestes autos.

A sentença julgou improcedentes os embargos à execução opostos pela empresa, sob os seguintes fundamentos: que o débito foi apurado com base em pedido de parcelamento formulado pela ora autora e que o Finsocial cobrado da autora

nos autos da Execução Fiscal tiveram como pressuposto legal o Decreto-lei nº 1.940/82, não tendo sido exigido com fundamento nas leis nº 7.689/88, 7.787/89, 7.894/89 ou mesmo 8.147/90, cujas alíquotas majoradas como consideradas inconstitucionais pelo C. STF.

O pedido na presente ação volta-se ao reconhecimento da inconstitucionalidade do Finsocial, por entender a autora que a decisão do Pretório Excelso afirmou ser inconstitucional a contribuição, à partir da edição da Lei nº 7.689/88, não podendo em decorrência ser exigido a partir de então.

A medida cautelar em apenso recebeu tutela provisória parcial para "suspender a execução na parte referente às majorações de alíquotas julgadas inconstitucionais pelo STF".

Com a inicial, juntou a autora os docs. de fls. 20/84 e certidão de trânsito em julgado às fls. 85.

Contestação da União Federal às fls. 103.

Réplica da autora às fls.136.

Alegações finais da autora às fls.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 189 pela improcedência da ação.

DECIDIDO

A presente ação comporta decisão monocrática, pois a sentença que se pretende rescindir, encontra-se formal e materialmente adequada à orientação jurisprudencial do C. Supremo Tribunal Federal no que concerne ao Finsocial, bem assim na pacificada jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça.

O pedido do autor foi o reconhecimento da inconstitucionalidade da exigência do Finsocial, e mais volta-se contra os juros impostos na CDA que ampara aquela Execução Fiscal.

Não procede a irrisignação da autora.

O Finsocial foi reconhecido expressamente como sendo contribuição social recepcionada pela Constituição Federal de 1988 e perfeitamente exigível das empresas comerciais nos moldes do quanto fixado pelo Decreto-lei nº 1.940/82 (RE 150.764, DJU 02.04.93). Portanto, o Finsocial é constitucional e foi expressamente recepcionado pela atual Carta Política.

As majorações de alíquotas posteriormente ocorridas não albergam eventual direito da empresa, porquanto não foram consideradas para efeitos de expedição da CDA.

Quanto à correção monetária, multa e juros de mora, igualmente improcede a alegação da parte, eis que o tributo é sujeito ao lançamento por homologação e a parte concordou expressamente com o parcelamento e seus critérios, deixando entretanto de efetuar o pagamento devido das prestações pelas quais se obrigou.

Em suma, a cobrança do Finsocial é legítima, os acréscimos de percentuais superiores à alíquota de 0,5% não foram utilizados pela ré, e portanto não podem ser discutidos.

Acrescente-se ainda mais que o pedido da autora reveste-se muito mais de caráter recursal do que propriamente rejuízo da causa por violação de literal disposição de lei.

Ante o exposto, julgo improcedente a presente ação por estar a sentença que se pretende rescindir em consonância com orientação jurisprudencial pacífica do E. STJ e C. STF, condenando a autora nas custas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor dado à causa, devidamente corrigido, revertendo-se em favor da ré o depósito efetuado nos autos.

Assim considerando, determino que a autora em 05 (cinco) dias, regularize a representação processual, juntando aos autos procuração outorgada por pessoa a tanto autorizada pelos estatutos da empresa.

Transitada em julgado, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0086518-47.1995.4.03.0000/SP

95.03.086518-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AUTOR : TECNASA ELETRONICA PROFISSIONAL S/A

ADVOGADO : ELIZABETH DE SIQUEIRA e outros

RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO

No. ORIG. : 94.04.00967-9 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a impossibilidade da prática de atos de execução nesta instância recursal, remetam-se os autos à Vara de origem do processo subjacente para que se proceda ao cumprimento da sentença no tocante à verba honorária, nos termos do art. 457-J e seguintes do CPC, sobretudo em observância aos princípios da celeridade e efetividade processuais.

Ultimadas as providências necessárias, retornem os autos a esta Corte para arquivo.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00006 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0019394-80.1995.4.03.6100/SP
98.03.050535-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
EMBARGADO : RACHEL ALMEIDA PRADO DE ARAUJO e outros
: MARIA VALENTINA ALMEIDA PRADO DE ARAUJO
: LIA ALMEIDA PRADO DE ARAUJO
: MARTA ALMEIDA PRADO DE ARAUJO
: CLEONICE TEREZINHA CENTENARIO BUENO
: MARIA DE LOURDES CENTENARIO DE SOUZA
: ANA PALADINI MOTTA
: THERESA PALLADINI ARANTES
: JOSE CARLOS DA SILVA OLIVEIRA
ADVOGADO : MARGARIDA MARIA DE A PRADO HELLMUTH
No. ORIG. : 95.00.19394-9 13 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes opostos contra o v. acórdão proferido pela C. Quarta Turma deste Tribunal, em sede de ação ordinária proposta em face do BACEN e da União Federal, com o objetivo de se auferir a diferença de correção monetária entre a variação do IPC e o índice de correção creditado em caderneta de poupança, referente aos meses de março, abril, maio e junho de 1990 e fevereiro e março de 1991 - Plano Collor (cruzados novos bloqueados), por força da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90, atualizada monetariamente, acrescida de juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês e juros moratórios.

O r. juízo *a quo* **extinguiu o feito sem resolução do mérito** com relação à União Federal, haja vista sua ilegitimidade passiva *ad causam* e **julgou procedente o pedido** para condenar o BACEN ao pagamento da diferença de correção monetária entre a variação do IPC e o índice de correção creditado em caderneta de poupança, referente aos meses de março, abril, maio e junho de 1990 e fevereiro e março de 1991 - Plano Collor (valores bloqueados), atualizada monetariamente, acrescida de juros contratuais e moratórios. Condenou o BACEN ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação em favor dos autores e condenou estes ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa em favor da União Federal. Apelou o BACEN, pleiteando a reforma do julgado e a inversão do ônus da sucumbência.

A C. Quarta Turma deste Egrégio Tribunal, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar e, por maioria, deu parcial provimento à apelação do BACEN, mantendo a condenação à atualização monetária pleiteada tão somente para as contas com data anterior a 16/03/90, restando vencido o relator Des. Fed. Andrade Martins, que deu provimento à apelação do BACEN para julgar integralmente improcedente o pedido.

Opôs embargos infringentes o BACEN, pleiteando a prevalência do voto vencido.

A parte autora apresentou impugnação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Incabível a correção monetária na forma pleiteada pela parte autora.

Conjugando os arts. 10 e 17, III da Lei 7730/89, conclui-se que os saldos das cadernetas de poupança eram corrigidos pela variação do IPC, sendo que este índice era obtido mediante a média de preços verificada entre o dia 16 do mês anterior ao de referência e o dia 15 do mês de referência.

Após, com o advento da MP 168/90, de 15.03.1990, convalidada posteriormente na Lei n. 8.024/90, foram introduzidas alterações importantes na correção dos saldos de caderneta de poupança, consoante se infere do disposto nos arts. 6º e 9º do indigitado diploma legal.

Destarte, no tocante ao IPC do mês de março de 1990, a apuração de seu índice tomou como base de dados a variação da média de preços verificada entre 15 de fevereiro e 15 de março, devendo o crédito do rendimento se dar no mês subsequente, ou seja, no mês de abril. Assim, o titular de saldo de poupança, cuja data de "aniversário" de seu investimento fosse a segunda quinzena de março, teria creditado o rendimento concernente ao IPC de fevereiro a cargo da instituição financeira, e somente na segunda quinzena de abril, seria contemplado pelo índice referente ao mês de março, se não houvesse alteração do regime legal vigente.

Entretanto, com o advento da MP 168, de 15 de março de 1990, estabeleceu-se um novo regime legal para a correção dos saldos de poupança, o art. 6º, § 2º, da Lei n. 8.024 estabelece, de forma bastante clara, o "BTNf" como o índice para a correção dos saldos de poupança.

Assim, quanto aos critérios de correção dos saldos de poupança após advento da MP 168/90 e, posteriormente, pela Lei n. 8.024/90, não há que se cogitar em direito adquirido a determinado índice, dado que a matéria em foco deve ser regulada por norma de ordem pública, segundo a diretriz de política econômica adotada para determinada época, não havendo garantia de que a remuneração a ser creditada nos depósitos de poupança seja efetivamente superior à inflação, em razão de estar sujeito às variáveis de mercado, em consonância com a concepção do regime econômico-financeiro erigido pela Carta Magna. Portanto, a aplicação do IPC nos saldos de caderneta de poupança não se incorpora ao patrimônio jurídico do titular da conta.

Ademais, não cabe ao juiz, no âmbito de seu poder jurisdicional, fixar este ou aquele índice, pois assim estaria exercendo atividade tipicamente legislativa, de modo a contrastar com o princípio fundamental da separação dos poderes, a teor do art. 2º da Constituição Federal.

Por derradeiro, o Plenário da Excelsa Corte pôs termo à controvérsia suscitada, consoante se dessume do julgado abaixo transcrito:

CONSTITUCIONAL. DIREITO ECONÔMICO. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

Incidência de Plano Econômico (Plano Collor). Cisão da caderneta de poupança (MP 168/90). Parte do depósito foi mantido na conta de poupança junto à instituição financeira, disponível e atualizável pelo IPC. Outra parte - excedente de NCz\$ 50.000,00 - constituiu-se em uma contra individualizada junto ao BACEN, com liberação a iniciar-se em 15 de agosto de 1991 e atualizável pelo BTN Fiscal. A MP 168/90 observou os princípios da isonomia e do direito adquirido. Recurso não conhecido.

(TRIBUNAL PLENO, v.u, RE-206048/RS, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ. 19.10.01).

E foi recentemente editada pelo E. STF a Súmula nº 725, *in verbis*: *é constitucional o § 2º do art. 6º da Lei 8024/1990, resultante da conversão da medida provisória 168/1990, que fixou o BTN fiscal como índice de correção monetária aplicável aos depósitos bloqueados pelo Plano Collor I.*

Condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que arbitro em 5% sobre o valor da causa.

Em face do exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento aos embargos infringentes.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00007 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0702794-56.1994.4.03.6106/SP

1999.03.99.092703-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : CAPARROZ COML/ SANTAFESSULENSE DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : IVAR LUIZ NUNES PIAZZETA e outro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 94.07.02794-5 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes interpostos pelas partes, em face de acórdão da Sexta Turma desta Corte, proferido por ocasião do julgamento da remessa oficial e das apelações, em ação proposta com o fim de compensar valores pagos

a maior a título de FINSOCIAL, conforme artigo 66, da Lei n. 8.383/1991, sem as restrições da Instrução Normativa n. 67/1992, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade, pelo STF, das majorações de alíquota.

Foi dado à causa o valor de Cr\$ 1.500.000,00 para 25/4/1994.

Processado o feito, a sentença julgou procedente em parte o pedido, para declarar o direito da autora de realizar a compensação dos valores pagos a título de FINSOCIAL, no que tiver excedido a alíquota de 0,5%, com os valores a serem quitados a título de COFINS, observada a correção monetária pelos índices oficiais e juros de 1% ao mês, a partir da citação. Determinou que cada parte arcasse com os seus honorários, nos termos do artigo 21, "caput", do CPC. Sentença submetida a reexame necessário (fls. 177/185).

A União apelou, sustentando que a incidência dos juros de mora deve ter início a partir do trânsito em julgado, nos termos do artigo 167, parágrafo único, do CTN.

A parte autora, por sua vez, apelou pleiteando a aplicabilidade da taxa SELIC e a condenação da União na integralidade da verba de sucumbência, que deveria ser fixada no percentual mínimo de 20%.

Submetido o feito a julgamento, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento às apelações da autora e da União, nos termos do voto da Relatora, Desembargadora Federal Marli Ferreira e, por maioria, deu parcial provimento à remessa oficial em maior extensão, nos termos do voto da Desembargadora Federal Salette Nascimento, vencida a Relatora (fls. 228).

O acórdão foi assim ementado (fls. 252):

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. DECRETO-LEI Nº 1.940/1982. COFINS. PIS. OUTROS TRIBUTOS FEDERAIS. COMPENSAÇÃO. LEI 8383/91, ART. 66. CÓDIGO CIVIL, ARTIGOS 1009 E 1017. CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, ARTIGOS 170 E 156, II. PRECEDENTES.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade das majorações de alíquotas do Finsocial, excedentes de 0,5%. Crédito comprovado no que pertine ao respectivo indébito.

2. A compensação é instituto colhido da Lei Civil (artigos 1.009 e 1.017) e previsto no art. 170 do Código Tributário Nacional.

3. Admissibilidade da compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de FINSOCIAL com parcelas vincendas da COFINS e da CSL, excluídas aquelas relativas aos demais tributos federais, por ostentarem características e destinação diversas, nos termos do art. 66, da Lei 8383/91, afastadas as restrições impostas pela IN 67/92, e sempre sujeita à inarredável verificação pela autoridade administrativa (art. 195 do CTN).

4. A correção monetária pautar-se-á pelos mesmos índices utilizados pela União Federal para atualização de seus débitos.

5. Incabível, na espécie, a incidência de juros moratórios em sede de compensação (STJ, Re. 130.205, Rio Grande do Sul, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 09.10.97, p. 61.132).

6. Apelações improvidas. Remessa oficial parcialmente provida."

(grifei)

O voto vencido, de lavra da e. Relatora, Desembargadora Federal Marli Ferreira, no que tange à correção monetária, determinou a aplicação dos índices oficiais utilizados pela Receita Federal para correção de seus tributos e, quanto aos juros, afastou sua incidência, eis que incabíveis em compensação. No que se refere à compensação, o teor do voto apenas menciona que não há impedimento legal para se proceder à compensação entre quaisquer exações, desde que vinculadas à Secretaria da Receita Federal, o que exclui expressamente a contribuição previdenciária (fls. 229/237).

O voto condutor, proferido pela Desembargadora Federal Salette Nascimento, quanto à correção monetária, determinou a aplicação dos mesmos índices utilizados pela União para atualização de débitos fiscais e, quanto aos juros, entendeu incabível a sua aplicação. No que diz respeito à compensação, entendeu que deverá se dar com parcelas de COFINS, nos termos do artigo 66, da Lei n. 8.383/1991, excluindo-se o PIS e outros tributos federais, por ostentar característica e destinação diversas do FINSOCIAL, conforme entendimento do STJ (fls. 238/251).

A parte autora interpôs embargos infringentes pugnando pelo provimento do recurso para que prevaleça o voto divergente, o qual entendeu ser possível a compensação do FINSOCIAL com outras contribuições (fls. 257/263).

A União, por sua vez, apresentou embargos infringentes adesivos, aduzindo, inicialmente, que, embora o acórdão tenha declarado o direito à compensação de FINSOCIAL com COFINS e CSL, a relatora vencida, Desembargadora Federal Marli Ferreira, não deu provimento à apelação da autora, mantendo, portanto, a sentença que permitiu a compensação apenas com a COFINS. Alega, assim, que o voto vencido permite a interposição dos embargos infringentes adesivos. Sustenta, no mérito, que a compensação só pode ser realizada entre tributos da mesma espécie, nos termos do artigo 66 da Lei n. 8.383/1991, bem como que a jurisprudência vem se orientando no sentido de que o FINSOCIAL só pode ser compensado com a COFINS. Pleiteia o provimento do recurso de modo a permitir a compensação do FINSOCIAL exclusivamente com as parcelas vincendas da COFINS.

Em contrarrazões, a autora pugna pelo não conhecimento dos embargos infringentes da União, pois o voto vencido acompanha a tese sustentada pela autora, no que tange à compensação.

A União, também em contrarrazões, sustenta que os embargos infringentes da autora não merecem ser conhecidos, pois não se manifesta a divergência no ponto que é objeto do recurso. Alega que o voto vencido não apresentou divergência quanto ao tipo de tributo a ser compensado e, assim, tem âmbito mais estreito do que o voto condutor do acórdão, em relação à pretensão veiculada.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, partilho do entendimento de que, para análise de admissibilidade recursal, deve ser aplicada a lei processual vigente na data da decisão recorrida.

Nesse sentido os seguintes precedentes: STJ - RESP 480547, Relator Ministro Franciulli Neto, j. 3/4/2003, DJ 30/6/2003 e TRF/3ª Região - EI 1999.61.11.001699-0, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, Segunda Seção, j. 15/4/2003, DJ 28/5/2003.

No caso em tela, o acórdão recorrido foi proferido em 2/8/2000, anteriormente à edição da Lei n. 10.352/2001, que promoveu alterações no artigo 530, do CPC.

Vigia, portanto, à época, a antiga redação do artigo 530 do CPC, com o seguinte teor:

"Art. 530. Cabem embargos infringentes quando não for unânime o julgado proferido em apelação e em ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência."

Passo ao julgamento.

O Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível (art. 557, *caput*, do CPC).

Para melhor esclarecimento, fazemos um resumo dos fatos ocorridos no processo:

- 1) Ação proposta com o fim de compensar FINSOCIAL com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal.
- 2) Sentença procedente em parte para determinar que:
 - a compensação dar-se-á apenas com a COFINS;
 - a correção monetária será pelos índices oficiais;
 - os juros serão de 1% ao mês, a partir da citação;
- 3) Apelação da União pleiteando que os juros sejam contados a partir do trânsito em julgado.
- 4) Apelação da autora pleiteando a aplicabilidade da SELIC e a condenação da União em honorários advocatícios.
- 5) Julgamento na Sexta Turma:

- nega provimento às apelações, por unanimidade;
- por maioria, dá parcial provimento à remessa oficial em maior extensão.

Verifica-se, portanto, que a questão referente à possibilidade de compensação com quaisquer tributos não foi devolvida a este Tribunal, já que não foi objeto de irresignação por parte da autora em seu apelo, sendo de rigor o reconhecimento da preclusão consumativa.

Consigne-se que, ainda que no teor do voto vencido e do voto condutor, as Desembargadoras Federais tenham se manifestado acerca do tema (possibilidade ou não de se compensar o FINSOCIAL com outros tributos), certo é que não houve devolução da matéria.

E, mesmo que a matéria tivesse sido devolvida, a Turma NEGOU PROVIMENTO à apelação da autora, mantendo a sentença que limitou a compensação com parcelas da própria COFINS.

Tanto assim, que no dispositivo final do voto vencido, de lavra da Desembargadora Federal Marli Ferreira, constou expressamente a reforma da sentença apenas no tocante à correção monetária e aos juros, conforme se verifica da transcrição a seguir (fls. 236/237):

"Assim considerando, pelo meu voto, nego provimento à apelação da autora e da União Federal, e dou parcial provimento à remessa oficial, para modificar a r. sentença determinando a aplicação de correção monetária segundo os índices oficiais utilizados pela Receita Federal para a correção dos seus tributos, afastando a incidência dos juros de mora, incabíveis em sede de compensação de créditos fiscais, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida." (grifos no original)

No que se refere ao voto condutor (fls. 238/251), quanto à compensação, assim dispôs:

"Inequívoco o crédito da Autora, passível de compensação do montante recolhido a título de Finsocial com parcelas vincendas da Cofins, nos termos do artigo 66 da Lei nº 8.383/1991, excluindo-se o PIS e outros tributos federais da pretendida compensação, por ostentar característica e destinação diversa em relação ao Finsocial, como restou assentado pelo E. STJ." (grifo no original - fls. 240)

Constata-se, portanto, que o voto apenas consignou o entendimento da Relatora no sentido de que a compensação deve se dar apenas com a COFINS, nos termos da sentença. A corroborar essa afirmação, basta a leitura das várias ementas transcritas pela e. Relatora, para verificar que todas permitem a compensação dessa maneira.

O dispositivo final do voto condutor é: *"Pelo exposto, nego provimento às apelações da Autora e da União Federal, e dou parcial provimento à remessa oficial"* (fls. 251).

Quanto aos juros e correção, dispôs o seguinte (fls. 248):

"No que tange a correção monetária, tenho que se aplica à espécie os mesmos índices utilizados pela União Federal para atualização de débitos fiscais."

Ademais, tenho que, em sede de ação ordinária objetivando a compensação de tributos são incabíveis os juros moratórios."

Diante de todo exposto, a conclusão a que chegamos é no sentido de que houve um equívoco na redação da ementa (fls. 252), quando fez constar, no item 3, a admissibilidade da compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de FINSOCIAL com parcelas vincendas da COFINS e da CSL.

Isso porque, conforme mencionado, na íntegra do voto nada consta a respeito da possibilidade de se compensar o FINSOCIAL também com a CSL.

Em casos tais, deve prevalecer os termos do voto, pois representa a verdadeira intenção do relator.

Verifica-se, portanto, que não houve, no que se refere à compensação do FINSOCIAL apenas com a COFINS, divergência no julgamento, o que impede o prosseguimento dos recursos, tendo em vista o disposto na segunda parte, do artigo 530, do CPC: "*Os embargos serão restritos à matéria objeto de divergência*".

Ausente, portanto, um dos requisitos legais, não devem prosseguir os recursos de embargos infringentes.

Anote-se, também, quanto aos embargos infringentes adesivos da União, a ausência de interesse na interposição do recurso, tendo em vista a manutenção da sentença, na parte em que possibilitou a compensação do FINSOCIAL apenas com a COFINS.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** aos embargos infringentes da autora e da União, eis que manifestamente inadmissíveis.

Publique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0002010-32.1999.4.03.6111/SP

1999.61.11.002010-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMBARGADO : UNIJAIME PNEUS LTDA -ME

DECISÃO

Fls. 79/80: Trata-se de pedido de reconsideração da decisão que negou seguimento aos embargos infringentes. Sustenta a União que à época da oposição dos embargos os requisitos de admissibilidade a serem observados eram aqueles da antiga redação do artigo 530, do Código de Processo Civil. Caso o pedido não seja atendido, requer seja o presente recurso de agravo apresentado em mesa para julgamento.

A fls. 75/76 foi negado seguimento aos embargos infringentes propostos pela União, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, ao fundamento de que o acórdão não reformou a sentença e esta não é de mérito.

Assiste razão à embargante/União.

O acórdão recorrido foi proferido em 7/11/2001 (fls. 45/51) e os embargos infringentes foram protocolados em 1º/3/2002 (fls. 56), data anterior à vigência da Lei n. 10.352, de 26/12/2001, que se deu 3 (três) meses após a data de sua publicação, ou seja, em 26/3/2002, conforme disposto em seu artigo 2º.

Dessa maneira, deve ser aplicada ao caso a redação antiga do artigo 530, do CPC, "in verbis":

"Art. 530. Cabem embargos infringentes quando não for unânime o julgado proferido em apelação e em ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restrito à matéria objeto da divergência".

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 75/76 e conheço dos embargos infringentes, determinando o seu regular prosseguimento.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, retornem os autos conclusos para posterior julgamento do recurso.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0002085-65.1999.4.03.6113/SP
1999.61.13.002085-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : CURTUME BELAFRANCA LTDA e filia(l)(is)
: CURTUME BELARFRANCA LTDA filial
: CURTUME BELAFRANCA LTDA filial
ADVOGADO : SONIA MARIA RODRIGUES DE AMORIM PINHEIRO
PARTE RE' : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : AGUEDA APARECIDA SILVA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos infringentes interpostos pela União Federal em face de acórdão da 4ª Turma, proferido em ação de rito ordinário, objetivando a declaração de inexistência de relação jurídica que obrigue a parte autora ao recolhimento da contribuição do salário-educação até o advento da Lei n. 9.424/96, pois o Decreto-lei n. 1.422/75 e as alterações posteriores não teriam sido recepcionados pela Constituição Federal. Requerida, ainda, a compensação dos valores recolhidos com parcelas de contribuições previdenciárias e outros tributos (fls. 514/520).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar a inconstitucionalidade da cobrança do salário-educação, de maio de 1989 a dezembro de 1996, condenado o INSS e o FNDE a suportarem a compensação a ser promovida com as parcelas vencidas e vincendas da mesma contribuição. Honorários advocatícios, devidos por cada Réu, fixados em 5% (cinco por cento) do valor dado à causa.

A Turma, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, pelo voto-médio, deu parcial provimento à apelação, e, por maioria, deu parcial provimento à remessa oficial. Vencida a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, que dava provimento à apelação e à remessa oficial, condenando a Autora ao pagamento de verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizada (fl. 468, fls. 475/489, fls. 491/502 e fls. 509/511).

Sustenta a Embargante que deve ser reformado o acórdão, de modo a prevalecer o voto vencido, reformando-se sentença integralmente, a fim de ser reconhecida a constitucionalidade da contribuição do salário-educação, desde sua criação, consoante entendimento firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Admitido o recurso, devidamente intimada, a Embargada apresentou impugnação (fl. 523 e 528/535).

É o relatório. Decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Outrossim, verifico a presença dos pressupostos de admissibilidade do recurso nos termos do art. 530, do Código de Processo Civil, tanto à vista de sua redação anterior, quanto da atual, dada pela Lei n. 10.352/01.

Os embargos infringentes objetivam a prevalência do voto vencido, de modo a garantir a reforma da sentença, julgando improcedente o pedido.

No caso em debate, assinalo que a constitucionalidade da contribuição denominada salário-educação, tal como exigida pelo Decreto-lei n. 1.422/75 e pela Medida Provisória n. 1.518/96, sucedida pela Lei n. 9.424/96, é questão pacífica em nossos tribunais.

Com efeito, o Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal decidiu nesse sentido, tendo editado a Súmula 732, a qual enuncia:

"É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei n. 9.424/96" (DJ 09.12.03, p.02).

Nesse passo, acompanhando o entendimento da Excelsa Corte, a jurisprudência desta Corte Regional (v.g. Precedentes da 2ª Seção, EI 720748, Proc. n. 2001.61.19.000292-4, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, j. em 03.11.09, DJF3 de 03.12.09, p. 37; AC 708984, Proc. n. 2000.61.19.024031-4, Rel. Des. Márcio Moraes, j. em 05.06.07, DJ de 22.06.07,

p. 546; AC 718702, Proc. n. 2001.03.99.037586-0, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. em 05.09.06, DJ de 06.09.07, p. 576).

Desse modo, por estar a decisão recorrida em confronto com a súmula do Supremo Tribunal Federal, incide à interposição a disciplina do § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, devendo ser provido o recurso da União Federal.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES**, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para reformar o acórdão e determinar a prevalência do voto vencido proferido pela Eminente Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, que dá provimento à apelação e à remessa oficial, a fim de reconhecer a exigibilidade da contribuição do salário-educação, desde sua instituição, reformando integralmente a sentença, ficando invertidos o ônus da sucumbência e, portanto, condenada a Autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado.

Decorrido o prazo legal, sem interposição de recurso, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00010 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0020609-23.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.012304-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : CONFAB TRADING S/A
: CONFAB REVESTIMENTOS LTDA
ADVOGADO : JOSE ALCIDES MONTES FILHO
EMBARGANTE : CONFAB REVESTIMENTOS LTDA filial
ADVOGADO : JOSE ALCIDES MONTES FILHO e outro
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : AGUEDA APARECIDA SILVA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.20609-2 2 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por Confab Trading S/A, em face da decisão monocrática de fls. 621/622, que deu provimento aos embargos infringentes do INSS e do FNDE, por considerar constitucional a contribuição denominada salário-educação, nos termos da Súmula n. 732 do Supremo Tribunal Federal. Condenou a empresa autora em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado.

A embargante sustenta que a decisão recorrida incorreu em premissa equivocada, ao considerar, para fins de fixação da verba honorária, o valor atribuído à causa na inicial (R\$ 2.400,00) e não o valor posteriormente alterado quando da emenda da inicial, qual seja, R\$ 564.818,43 em janeiro/1998.

Alega que, diante desse fato, a condenação fixada em 10% é exacerbada, pois o valor da causa, atualizado, alcançaria um montante que desatende aos requisitos legais do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Aduz, ainda, que ao fixar honorários sobre valor que não condiz com o real benefício econômico discutido na lide, a decisão embargada é contraditória, pois utilizou critério do § 3º, do artigo 20, do CPC em demanda que não possui cunho condenatório, mas tão somente declaratório. Em se tratando de pedido de cunho declaratório, a verba honorária deve ser fixada com base no critério do § 4º, do artigo 20, do CPC.

Requer seja sanada a questão suscitada, atribuindo efeito infringente ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos declaratórios devem ser acolhidos, com efeitos modificativos.

De fato a decisão monocrática incorreu em erro ao considerar como valor da causa o montante de R\$ 2.400,00, sem levar em conta que a autora, atendendo determinação judicial, emendou a inicial para atribuir à causa o valor de R\$ 564.818,43, conforme se verifica da petição a fls. 313/319.

A alteração do valor da causa data de 2/2/1998 e o valor atualizado, em agosto/2010, corresponde a aproximados R\$ 1.224.851,66.

Compulsando os autos, verifica-se que a sentença julgou improcedente o pedido formulado na ação, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 5% do valor da causa, atualizado, nos termos da Súmula 14 do Superior Tribunal de Justiça, cujo montante seria repartido entre os vencedores (fls. 459).

Ao dar provimento aos embargos infringentes, a decisão monocrática fez prevalecer o voto vencido da Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, o qual negou provimento à apelação da autora, mantendo, portanto, a sentença recorrida. Assim sendo, deve ser mantida a condenação em honorários fixada na sentença.

Tendo em vista a atribuição de efeitos modificativos a estes embargos de declaração, o parágrafo final da decisão, referente a honorários advocatícios, deve ser alterado, fazendo constar a seguinte redação:

Por fim, no que se refere aos honorários advocatícios, deve ser mantida a condenação fixada na sentença de fls. 451/459.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, atribuindo-lhes efeitos modificativos, para que passe a constar que deverá ser mantida a condenação em verba honorária fixada na sentença.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0611246-11.1998.4.03.6105/SP

2000.03.99.019568-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : NITTOW PAPEL S/A
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : EVANDERSON DE JESUS GUTIERRES e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.06.11246-6 4 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

Cuida-se de embargos infringentes interpostos pela União em face de acórdão da Colenda Quarta Turma que, por maioria, deu parcial provimento à apelação da autora interposta em face de sentença de improcedência de ação proposta com o fim de afastar a obrigatoriedade do recolhimento da contribuição ao salário-educação, bem como a compensação de alegado crédito tributário.

O acórdão recorrido relatado pelo Excelentíssimo Desembargador Federal Newton de Lucca, por maioria, afastou preliminar de ocorrência de prescrição quinquenal argüida pelo FNDE e considerou como indevida a contribuição ao Salário-Educação desde o início da vigência da Constituição federal de 1988 até o advento da Lei nº 9.424/96.

A União sustenta, em síntese, que a contribuição ao salário-educação é constitucional, requerendo a prevalência do voto vencido do relator, o eminente Juiz Federal Manoel Álvares que negava provimento à apelação da autora, ou, subsidiariamente, que prevaleça o voto preliminar vencido do Insigne Desembargador Federal Newton De Lucca que acolhia a prescrição quinquenal argüida pelo FNDE em sede de contra-razões.

Decido.

Cuida-se de matéria concernente à constitucionalidade da contribuição ao salário-educação .

O Relator está autorizado a dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil).

A matéria em discussão já foi amplamente debatida na jurisprudência, que se firmou pela legalidade e constitucionalidade da contribuição denominada salário-educação , desde sua instituição pela Lei 4.440/1964, até ser disciplinada pela Lei n. 9.424/1996, bem como das diversas alíquotas fixadas ou modificadas por meio de Decreto-Lei ou por Decretos.

Sedimentando a questão, o Supremo Tribunal Federal, em 26/11/2003, editou a Súmula 732, *in verbis*:
"É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96".

Cabe dizer, ainda, que o Supremo Tribunal Federal vem, inclusive, aplicando multa à parte que insiste em recorrer das decisões monocráticas que versem sobre a matéria (v. AI 436385 AgR/SP, DJ 21/5/2004 e AI 487654 AgR/SP, DJ 7/5/2004, dentre outros).

Assim sendo, apresenta-se legítima a cobrança do salário-educação, desde sua instituição mediante a Lei n. 4.440/1964 e o Decreto-Lei n. 1.422/1975, passando pelas modificações trazidas pelos Decretos n. 76.923/1975 e 87.043/1982, até sua nova disciplina pela Lei n. 9.424/1996 que manteve a exação, na forma que explicitou.

Dessa forma, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, dou provimento aos embargos infringentes, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que o acórdão encontra-se em manifesto confronto com jurisprudência dominante do STF, prevalecendo assim o duto voto vencido proferido pelo Excelentíssimo Juiz Federal Manoel Álvares, revigorando portanto a sentença de Primeiro Grau e seus consectários, tal qual lançados.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente baixem os autos à origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0029291-88.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.029291-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

EMBARGANTE : ADVOCACIA MOTTA E ASSOCIADOS S/C e outros

: ADVOCACIA MAGALHAES E NEVES S/C

: ADVOCACIA FERRAZ E PIRAINO S/C

ADVOGADO : MARCELLO MARTINS MOTTA FILHO e outro

EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos infringentes interpostos por Advocacia Motta e Associados e outros contra acórdão proferido pela Quarta Turma desta Corte Regional, que manteve sua submissão ao recolhimento da contribuição à COFINS, tendo em vista a revogação da isenção, instituída pelo art. 56, da Lei n. 9.430/96 (fls. 312/314).

Em 08 de abril de 2010, a parte autora requereu a desistência da ação por ter sido efetivado o parcelamento concedido pela Lei n. 11.941/2009, "conforme recibo n. 00028099893679747920, emitido pela Receita Federal" (fl. 336).

A União Federal condicionou a concordância à renúncia e ao pagamento de honorários advocatícios (fl. 341), motivo pelo foi apresentada nova manifestação das autoras (fl. 345), em atendimento ao determinado à fl. 343.

É o relatório. Decido.

Nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

No caso em debate, verifico que a Autora desistiu e renunciou expressamente ao direito sobre o qual se funda ação, abdicando, assim, de sua pretensão (fl. 336 e fl. 345).

Nessa hipótese, a parte renunciante deve assumir o pagamento de honorários advocatícios, consoante dispõe o art. 26, do Código de Processo Civil.

Isto posto, **HOMOLOGO** a renúncia ao direito sobre que se funda a ação, declarando extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso V, do Código de Processo Civil, e **JULGO PREJUDICADOS OS EMBARGOS INFRINGENTES**.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em 10% (dez por cento) do valor dado à causa devidamente atualizado.

Custas ex lege.

Oportunamente, baixem os autos à origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00013 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0071723-55.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.071723-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
IMPETRANTE : GRACINDA RODRIGUES TSUKIMOTO e outros
: GETULIO OLLE DA LUZ
: ROGERIO EDUARDO TACANI
: SERGIO ALEXANDRE PANZARIN
: ENEAS CESAR FERREIRA DE MORAIS
: VANIA APARECIDA PELLICCIOTTI LINS
ADVOGADO : ALDO VARELLA TOGNINI
LITISCONSORTE
PASSIVO : GIL LUCIO DE ALMEIDA
ADVOGADO : GUSTAVO SALERMO QUIRINO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
INTERESSADO : AMELIA PASCAL MARQUES e outros
: NORMIAN DE OLIVEIRA LOUREIRO
: SAMIA AMIRE MALUF
: VIVIANE SANTALUCIA MAXIMINO
: EDSON STEFANI
: LEONARDO JOSE COSTA DE LIMA
: AUGUSTO CESINANDO DE CARVALHO
: ALEXANDRE CARDOSO DA CUNHA
: NILZA DE SOUZA BUENO
: ARTHUR PINTO DOS SANTOS JUNIOR
: JOAO BOSCO CAVALCANTE CHAVES
: TARSO TULIO NOGUEIRA
: MARIANGELA SCAGLIONE QUARENTEI
: ROSIBETH DEL CARMEN MUNOS PALM
: SILVIA MARIA AMADO JOAO
: SERGIO JOSE VEDOVELLO
: FATIMA CORREA OLIVER
INTERESSADO : Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional
ADVOGADO : GUSTAVO SALERMO QUIRINO
No. ORIG. : 2002.61.00.018962-3 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tratam os autos de Mandado de Segurança impetrado contra ato do M.M. Juízo da 24ª Vara Federal de São Paulo-SP objetivando, liminarmente, a suspensão dos efeitos da sentença proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 2002.61.00.18962-3 até o julgamento final da presente ação.

Indeferida a liminar, a d. autoridade impetrada prestou informações às fls. 824/826.

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem.

D E C I D O.

O presente feito perdeu o objeto, ante o julgamento da apelação interposta da sentença cujos efeitos se pretendia suspender, perante a E. 6ª Turma, em 17.06.2010, não remanescendo interesse processual dos impetrantes no prosseguimento deste.

De fato, as condições da ação, essenciais para o exercício do direito, devem estar presentes do início até o momento final da prestação jurisdicional. No que se refere ao interesse de agir, a parte deve demonstrar a necessidade do provimento e a adequação da via eleita, para que possa obter a proteção buscada.

A lide, e seu julgamento, só se justificam se houver necessidade da intervenção estatal, por meio do Poder Judiciário para a solução do conflito de interesses existente entre as partes. Quando esse conflito não mais persiste, inútil se torna o prosseguimento do feito.

Por outro lado, qualquer decisão de mérito nestes autos, importa em indevida e inconstitucional usurpação de competência entre decisões privativas de Turma e aquelas de Seção desta E. Corte.
Nesse sentido, pacífica a jurisprudência, "verbis":

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. PERDA DE OBJETO. - Perde objeto o mandado de segurança quando é julgado o mérito do agravo de instrumento ao qual se pretende conferir efeito suspensivo. Agravo no recurso ordinário em mandado de segurança não provido."

(AROMS nº 200800518726 - STJ - Rel. Min. NANCY ANDRIGHI - DJe de 30.06.2010)

"AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. JULGAMENTO DO APELO. PERDA DO OBJETO. PRECEDENTES. 1. O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão segundo a qual, 'Julgado o recurso a que se buscou conceder efeito suspensivo, resta prejudicada a medida cautelar, em face da perda de seu objeto' (AgRg na MC 13.116/MA, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 12.9.08). 2. Asseverou ainda esta Corte Superior que: 'Não merece prosperar a alegação de que, para se julgar prejudicada a cautelar, não basta o julgamento do recurso especial, sendo necessário o trânsito em julgado da decisão que lhe negou provimento. Em razão da decisão que negou provimento ao recurso especial, reconheceu-se a prejudicialidade da medida cautelar cujo escopo é garantir efeito suspensivo aquele recurso, além de revogar a liminar anteriormente deferida. Ora, é consequência lógica do não provimento do recurso especial a revogação de tal liminar, porque não mais subsiste o fumus boni iuris. De outra parte, a manutenção dos efeitos da cautela até o julgamento dos embargos de divergência corresponderia à concessão de efeito suspensivo aos próprios embargos. Todavia, com o julgamento definitivo do recurso especial, encerrou-se a competência, para apreciação da tutela cautelar'. (AgRg na MC 12.786/AM, Relator Ministro Sidnei Beneti, decisão unânime, DJ de 11.9.08) 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGRMC 200602818588 - STJ - Rel. Min. OG FERNANDES - DJe de 03.11.2009)

"PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO. O mandado de segurança que se impetrava, para dar efeito suspensivo a recurso, tinha efeito cautelar, perdendo o objeto quando julgado o recurso ao qual era o writ acessório.

Perda de objeto do mandamus, pelo julgamento da apelação.

Impossibilidade de funcionar o mandado de segurança como substitutivo recursal.

Recurso improvido."

(ROMS nº 7669/SP - STJ - Rel. Min. ELIANA CALMON - DJ de 13.12.99 - pág.128)

"MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. ATO JUDICIAL (LIMINAR). SENTENÇA JULGANDO IMPROCEDENTE O PEDIDO. PERDA DE OBJETO. LEI 8.383/91 (ART.66). SÚMULA 405/STF.

Proferida a sentença de mérito, improcedente o pedido, perdeu objeto o mandado de segurança perante a instância ordinária 'ad quem', impetrado com o fito de obter liminar negada pelo Juízo monocrático. Em contrário pensar, via oblíqua, o 'mandamus' estaria rescindindo e substituindo o julgado monocrático, suprimindo os recursos adequados ao duplo grau de jurisdição.

Recurso improvido"

(ROMS nº 6899/SP - STJ - Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA - DJ de 07.10.96 - pág.37587)

Por estas razões, julgo prejudicado o mandado aforado, por perda de objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do RI-TRF da 3ª Região.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00014 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0016178-63.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.016178-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
IMPETRANTE : FILTRAGUA EQUIPAMENTOS PARA TRATAMENTO DE AGUA LTDA
ADVOGADO : JOSE VALTER DESTEFANE
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 1999.61.14.002161-6 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO

Tratam os autos de Mandado de Segurança impetrado contra ato do MM Juiz Federal da 3ª Vara de São Bernardo do Campo-SP, objetivando, liminarmente, a suspensão dos efeitos de Carta de Arrematação para o fim de obstar a remoção dos bens até que seja sanada as irregularidades processuais que aponta.

A liminar foi indeferida e as informações prestadas, tendo o Ministério Público opinado pela extinção do feito sem apreciação do mérito.

DE C I D O.

Tenho que o presente feito perdeu o objeto, posto que a ação principal na qual fora expedida a Carta de Arrematação, Execução Fiscal nº 1999.61.14.002161-6, foi julgada extinta ante o cancelamento do débito, restando arquivada, não remanescendo interesse processual da impetrante no prosseguimento deste. Acresça-se, ainda o fato de que os Embargos à Arrematação ajuizados pela impetrante, processo nº 2004.61.14.001679-5, também foram extintos, com base no artigo 794, I do CPC.

De fato, as condições da ação, essenciais para o exercício do direito, devem estar presentes do início até o momento final da prestação jurisdicional. No que se refere ao interesse de agir, a parte deve demonstrar a necessidade do provimento e a adequação da via eleita, para que possa obter a proteção buscada.

A lide, e seu julgamento, só se justificam se houver necessidade da intervenção estatal, por meio do Poder Judiciário para a solução do conflito de interesses existente entre as partes. Quando esse conflito não mais persiste, inútil se torna o prosseguimento do feito.

Nesse sentido, pacífica a jurisprudência, "verbis":

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA. PROCESSO DEFINITIVAMENTE JULGADO E ARQUIVADO. PERDA DE OBJETO DO RECURSO."

1. Perde o objeto o agravo de instrumento que versa sobre a competência para o julgamento de mandado de segurança, que já se encontra definitivamente julgado e arquivado.

2. Agravo prejudicado."

(AG nº 95.01.21312-9 - TRF1 - Rel. Desemb. Fed. ALOISIO PALMEIRA LIMA - DJ de 28-08-2000 - pág.11)

"MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. ATO JUDICIAL (LIMINAR). SENTENÇA JULGANDO IMPROCEDENTE O PEDIDO. PERDA DE OBJETO. LEI 8.383/91 (ART.66). SÚMULA 405/STF.

Proferida a sentença de mérito, improcedente o pedido, perdeu objeto o mandado de segurança perante a instância ordinária "ad quem", impetrado com o fito de obter liminar negada pelo Juízo monocrático. Em contrário pensar, via oblíqua, o "mandamus" estaria rescindindo e substituindo o julgado monocrático, suprimindo os recursos adequados ao duplo grau de jurisdição.

Recurso improvido"

(ROMS nº 6899/SP - STJ - Rel.Min. MILTON LUIZ PEREIRA - DJ de 07.10.96 - pág.37587)

Por essas razões, julgo prejudicado o mandado aforado, por perda de objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do RI-TRF da 3ª Região.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00015 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0012613-90.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.012613-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : MANESCO RAMIRES PEREZ AZEVEDO MARQUES ADVOCACIA
ADVOGADO : ANE ELISA PEREZ e outro
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes interpostos pela autora em face de acórdão da Sexta Turma desta Corte proferido por ocasião do julgamento da remessa oficial e da apelação interposta pela União, em ação declaratória cumulada com repetição de indébito, proposta com o fim de ver reconhecida a impossibilidade da revogação, trazida pelo artigo 56 da Lei n. 9.430/1996, da isenção da COFINS, prevista no inciso II, do artigo 6º, da Lei Complementar n. 70/1991.

Foi dado à causa o valor de R\$ 369.901,44 em junho/2005.

Processado o feito, a sentença de fls. 180/183 julgou procedente o pedido para garantir à autora o direito não recolher a COFINS, conforme previsto na Lei Complementar n. 70/1991, reconhecendo, incidentalmente, a ilegalidade do artigo

56 da Lei n. 9.430/1996. Condenou a União a restituir à autora os valores indevidamente recolhidos, devidamente corrigidos, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação. Submeteu a sentença ao reexame necessário.

A União apelou sustentando a legitimidade da revogação, pelo artigo 56 da Lei n. 9.430/1996, da isenção concedida pela Lei Complementar n. 70/1991.

Submetido o feito a julgamento, a Sexta Turma, por unanimidade, conheceu parcialmente do recurso e, na parte conhecida, por maioria, deu-lhe provimento, bem como à remessa oficial, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa (fls. 219).

O acórdão foi assim ementado (fls. 227/228):

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA. TRIBUTÁRIO. COFINS. SOCIEDADES CIVIS PRESTADORAS DE SERVIÇOS. REVOGAÇÃO DE ISENÇÃO. LEGITIMIDADE. SÚMULA 276 DO STJ. DECISÃO DO STF.

1. Apelo da União Federal parcialmente conhecido, vez que a questão relativa ao procedimento compensatório não faz parte do pedido contido na exordial.

2. Uma vez concluído que a Lei Complementar nº 70/91 é apenas formalmente complementar é de se ressaltar ser passível de revogação por lei ordinária.

3. A lei nº 9.430/96, art. 56, não ofende o princípio da hierarquia das leis ao revogar a isenção da COFINS das sociedades civis, prevista no inciso II, do art.6º, da Lei Complementar nº70/91.

4. No que tange à Súmula 276 do STJ, o Supremo Tribunal Federal em recente julgado, RE 419629, Relator Sepúlveda Pertence, decidiu que a análise da matéria pelo Superior Tribunal de Justiça usurpou a competência do STF.

5. Prejudicado o pedido de repetição e todas as questões dela decorrentes.

6. Invertido o ônus da sucumbência pelo que deverá a parte autora arcar com custas e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) conforme precedentes nesta E. turma.

7. Apelação parcialmente conhecida e, nesta parte, provida, bem como à remessa oficial."

O voto vencido negava provimento à apelação e à remessa oficial, entendendo pela aplicabilidade da Súmula n. 276 do Superior Tribunal de Justiça, pela superioridade formal da Lei Complementar n. 70/1991 e pela não aplicabilidade ao caso do artigo 56, da Lei n. 9.430/1996 (fls. 250/251).

Foram interpostos embargos de declaração pela parte autora, os quais foram julgados parcialmente prejudicados e, no restante, rejeitados (fls. 257).

Nos embargos infringentes, a autora pugna pelo provimento do recurso para que prevaleça o voto vencido, sustentando que a cobrança da COFINS, com base na Lei 9.430/1996, é ilegal e ilegítima, pois lei ordinária não pode revogar lei complementar, devendo prevalecer a Súmula 276/STJ (fls. 263/274).

Admitido, o recurso foi impugnado pela União (fls. 277/282).

É o relatório.

DECIDO.

O Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (art. 557, *caput*, do CPC).

O mérito da questão posta diz respeito à legalidade da revogação da isenção da COFINS prevista na Lei Complementar 70/1991, pelo artigo 56, da Lei 9.430/1996.

O STJ havia uniformizado seu entendimento sobre a isenção da COFINS, editando a Súmula 276, a qual se aplicava, inclusive, aos casos que enfrentavam a questão da revogação da isenção pela Lei n. 9.430/1996.

A conclusão do STJ fundamentava-se no argumento de que não se estava a examinar questão de constitucionalidade, mas tema de revogação de lei anterior pela posterior da mesma natureza (AgResp 382.736).

A Corte Suprema, entretanto, anulou decisão do STJ que enfrentou a questão, sob o fundamento de que aquela Corte teria usurpado competência do Supremo.

E, anulando a decisão do STJ, analisou a revogação da isenção pela lei ordinária 9.430/1996, afirmando sua constitucionalidade, em coerência com a decisão que havia sido proferida na ADC-1/DF, quando declarou que a lei complementar instituidora da COFINS era materialmente ordinária e apenas formalmente complementar.

Peço vênua para transcrever a ementa desse julgamento:

"I. Recurso extraordinário e recurso especial: interposição simultânea: incoerência, na espécie, de perda de objeto ou do interesse recursal do recurso extraordinário da entidade sindical: apesar de favorável a decisão do Superior Tribunal de Justiça no recurso especial, não transitou em julgado e é objeto de RE da parte contrária.

II. Recurso extraordinário contra acórdão do STJ em recurso especial: hipótese de cabimento, por usurpação da competência do Supremo Tribunal para o deslinde da questão. C. Pr. Civil, art. 543, § 2º. Precedente: AI 145.589-AgR, Pertence, RTJ 153/684.

1. No caso, a questão constitucional - definir se a matéria era reservada à lei complementar ou poderia ser versada em lei ordinária - é prejudicial da decisão do recurso especial, e, portanto, deveria o STJ ter observado o disposto no art. 543, § 2º, do C. Pr. Civil.

2. Em consequência, dá-se provimento ao RE da União para anular o acórdão do STJ por usurpação da competência do Supremo Tribunal e determinar que outro seja proferido, adstrito às questões infraconstitucionais acaso aventadas, bem como, com base no art. 543, § 2º, do C. Pr. Civil, negar provimento ao RE do SESCOB-DF contra o acórdão do TRF/1ª Região, em razão da jurisprudência do Supremo Tribunal sobre a questão constitucional de mérito.

III. PIS/COFINS: revogação pela L. 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão pela LC 70/91.

1. A norma revogada - embora inserida formalmente em lei complementar - concedida isenção de tributo federal e, portanto, submetia-se à disposição de lei federal ordinária, que outra lei ordinária da União, validamente, poderia revogar, como efetivamente revogou.

2. Não há violação do princípio da hierarquia das leis - *rectius*, da reserva constitucional de lei complementar - cujo respeito exige seja observado o âmbito material reservado pela Constituição às leis complementares.

3. Nesse sentido, a jurisprudência sedimentada do Tribunal, na trilha da decisão da ADC 1, 01.12.93, Moreira Alves, RTJ 156/721, e também pacificada na doutrina."

(RE 419.629-8/DF, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, j. 23/5/2006, v.u., DJ 30/6/2006 p. 16)

Com o mesmo desfecho, o Plenário do STF tem proferido decisões monocráticas sobre o assunto, de que são exemplos as prolatadas nos autos dos Recursos Extraordinários 494.525, 490.216, 473.222 e 406.074.

Trago ainda à colação trecho do voto do Ministro Moreira Alves, relator da ADC nº 1-1/DF, do qual extraímos os fundamentos para se considerar a Lei Complementar n. 70/1991 materialmente ordinária:

"Sucede, porém, que a contribuição social em causa, incidente sobre o faturamento dos empregadores, é admitida expressamente pelo inciso I do artigo 195 da Carta Magna, não se podendo pretender, portanto, que a Lei Complementar nº 70/91 tenha criado outra fonte de renda destinada a garantir a manutenção ou a expansão da seguridade social.

Por isso mesmo, essa contribuição poderia ser instituída por Lei ordinária. A circunstância de ter sido instituído por lei formalmente complementar - a Lei Complementar nº 70/91 - não lhe dá, evidentemente, a natureza de contribuição social nova, a que se aplicaria o disposto no § 4º do artigo 195 da Constituição, porquanto essa lei, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída - que são o objeto desta ação -, é materialmente ordinária, por não tratar, nesse particular, de matéria reservada, por texto expresso da Constituição, à lei complementar. A jurisprudência desta Corte, sob o império da Emenda Constitucional nº 1/69 - e a Constituição atual não alterou esse sistema -, se firmou no sentido de que só se exige lei complementar para as matérias para cuja disciplina a Constituição expressamente faz tal exigência, e, se porventura a matéria, disciplinada por lei cujo processo legislativo observado tenha sido o da lei complementar, não seja daquelas para que a Carta Magna exige essa modalidade legislativa, os dispositivos que tratam dela se têm como dispositivos de lei ordinária."

(Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, j. 1º/12/1993, v.u., DJ 16/6/1995)

Possuindo tal natureza, a Lei Complementar n. 70/1991 poderia ser revogada por lei ordinária, consideração que afasta a principal tese levantada para se afirmar a inconstitucionalidade da revogação, correspondente à ofensa ao princípio da hierarquia das leis.

Ademais, consigno que a Súmula 276 foi cancelada pelo STJ, quando do julgamento da Ação Rescisória 3.761/PR, em 12/11/2008.

Não há como negar que a decisão do STF neste caso deve ser paradigma para os Tribunais, já que é o órgão responsável pelo controle de constitucionalidade dos atos normativos, aquele que dá a última palavra sobre a correta interpretação de matéria constitucional.

A Segunda Seção vem decidindo dessa maneira, conforme se verifica, exemplificativamente, das seguintes ementas:

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. COFINS. SOCIEDADES CIVIS PRESTADORAS DE SERVIÇOS. REVOGAÇÃO DE ISENÇÃO. LEGITIMIDADE. SÚMULA 276 DO STJ. DECISÃO DO STF.

1. Não devem ser conhecidos os embargos infringentes, na parte em que se referem aos recolhimentos efetuados anteriormente a 17/10/98, eis que, quanto a esta, houve unanimidade entre os julgadores da C. Quarta Turma, ao não acolherem o pedido, embora por fundamentos diversos.

2. Uma vez concluído que a Lei Complementar nº 70/91 é apenas formalmente complementar é de se ressaltar ser passível de revogação por lei ordinária.

3. A lei nº 9.430/96, art. 56, não ofende o princípio da hierarquia das leis ao revogar a isenção da COFINS das sociedades civis (como é o caso da ora embargante, sociedade de advogados), prevista no inciso II, do art.6º, da Lei Complementar nº70/91.

4. Por fim, no que tange à Súmula 276 do STJ, o Supremo Tribunal Federal em recente julgado, RE 419629, Relator Sepúlveda Pertence, decidiu que a análise da matéria pelo Superior Tribunal de Justiça usurpou a competência do STF.

5. Feita esta exposição, fica afastada a inconstitucionalidade dos dispositivos legais questionados.

6. Embargos infringentes parcialmente conhecidos, e, nesta parte, desprovidos, mantendo-se, na íntegra, o v. acórdão embargado."

(EI 2003.61.05.012198-6/SP, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, j. 3/6/2008, v.u., DJ 17/7/2008)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM EMBARGOS INFRINGENTES. COFINS. ISENÇÃO. ARTIGO 6º, II, DA LC Nº 70/91. SOCIEDADE CIVIL DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS RELATIVOS À PROFISSÃO LEGALMENTE REGULAMENTADA. REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO. ARTIGO 56 DA LEI Nº 9.430/96. VALIDADE.

Firmada a jurisprudência, inclusive no âmbito desta 2ª Seção, firme no sentido de que é de índole constitucional a controvérsia em relação à extensão do campo de reserva material da lei complementar, que se violado por lei ordinária, acarreta a hipótese de inconstitucionalidade formal. A pretensão do contribuinte exige, antes de qualquer outra, a discussão, no plano constitucional, da natureza da lei, em face dos preceitos que fixam o conteúdo da reserva material da lei complementar, como ocorre no caso concreto, em que o foco da causa, tal como deduzida, situa-se na configuração da isenção (artigo 6º, inciso II, da LC nº 70/91) como preceito materialmente complementar e, portanto, insusceptível de revogação por lei ordinária. Fixada a natureza da lei, por critérios constitucionais, cabe, numa outra etapa, o exame do seu conteúdo normativo, agora para efeito de aferir se ocorreu, ou não, a sua revogação por outra lei, de mesma natureza ou "hierarquia", discussão que se evidencia como integrada à jurisdição infraconstitucional. Por tais parâmetros de análise, conclui-se que o artigo 6º, inciso II, da LC nº 70/91, foi validamente revogado pelo artigo 56 da Lei nº 9.430/96, pois a previsão de isenção em lei complementar -- quando exigível era, na espécie, apenas a lei ordinária -- embora não acarrete o vício originário de inconstitucionalidade formal, sujeita, porém, o benefício, assim concedido, à possibilidade de plena revogação por lei ordinária superveniente, no âmbito de aplicação do princípio - lex posterior revogat priori.

Cabe salientar que não é pertinente a aplicação da Súmula nº 276/STJ, pois, na espécie, a ação discute, na essência, a validade da revogação por lei ordinária de isenção prevista em lei complementar, e não a questão, diversa e específica, do direito à isenção da COFINS, qualquer que seja o regime de tributação da pessoa jurídica.

O eventual êxito de alguns contribuintes em afastar a revogação da isenção, a que se refere o artigo 56 da Lei nº 9.430/96, não autoriza a extensão da solução inconstitucional, à luz dos fundamentos deduzidos, a pretexto de garantia da isonomia e legalidade tributária. Ao Fisco cabe desconstituir as decisões judiciais proferidas contrariamente a seu interesse, não decorrendo da existência delas qualquer direito de extensão, por isonomia, aos demais contribuintes, mormente porque configurada a inconstitucionalidade da pretensão impugnativa, em face da validade do artigo 56 da Lei nº 9.430/96.

Agravo inominado desprovido."

(AC 2004.61.27.000733-2, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 17/6/2008, DJ 11/7/2008)

Consigno, outrossim, que recentemente, no julgamento do RE nº 377.457, no qual reconhecida a existência de repercussão geral sobre a matéria em questão, a Suprema Corte reafirmou sua jurisprudência sobre a constitucionalidade da Lei n. 9.430/1996, *in verbis*:

"Contribuição social sobre o faturamento - COFINS (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91. Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída. ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721. 5. Recurso extraordinário conhecido mas negado provimento."

(RE 377.457/PR, Tribunal Pleno, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 17/9/2008, DJ 18/12/2008)

Por fim, ressalto que, em outro precedente, a Primeira Turma do STF chegou a aplicar ao recorrente a multa prevista no § 2º do artigo 557, do CPC, conforme se verifica da transcrição da ementa do julgado, realizado em agosto/2009:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - LEI Nº 9.430/96 - COFINS - ISENÇÃO - REVOGAÇÃO - SOCIEDADES DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE PROFISSÃO LEGALMENTE REGULAMENTADA - RESSALVA DE ÓPTICA PESSOAL. O Plenário, apreciando os Recursos Extraordinários nºs 377.457-3/PR e 381.964-0/MG, concluiu mostrar-se legítima a revogação, mediante o artigo 56 da Lei nº 9.430/96, da isenção da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS relativa às sociedades de prestação de serviços de profissão legalmente regulamentada, estabelecida no artigo 6º, inciso II, da Lei Complementar nº 70/91. AGRAVO - ARTIGO 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - MULTA. Se o agravo é manifestamente infundado, impõe-se a aplicação da multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil, arcando a parte com o ônus decorrente da litigância de má-fé."

(RE 511.916 AgR/SP, Relator Ministro Marco Aurélio, Primeira Turma, j. 25/8/2009, v.u., DJ 8/10/2009)

Assim, acompanho o entendimento proferido pelo Supremo Tribunal Federal e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento aos embargos infringentes.**

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00016 CAUTELAR INOMINADA Nº 0035604-90.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.035604-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

REQUERENTE : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA

ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO

REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

No. ORIG. : 2001.61.00.010560-5 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Defiro pedido de folhas 225/226 e parcialmente o pedido de folha 230 apenas para julgar prejudicada a ação cautelar, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, bem como determinar o apensamento destes autos aos autos da ação rescisória de registro nº 0036075-77.2004.4.03.0000 (2004.03.00.036075-5).

A definição quanto ao depósito judicial efetuado nestes autos depende de julgamento de recursos pendentes na referida ação rescisória.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00017 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0037505-93.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.037505-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AUTOR : DOW BRASIL S/A

ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO A DE OLIVEIRA

SUCEDIDO : UNION CARBIDE QUIMICA LTDA

RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

No. ORIG. : 1999.61.00.020557-3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por Dow Brasil S/A, com a finalidade de desconstituir v. acórdão prolatado pela Sexta Turma deste Tribunal que teria violado o art. 195, I da CF, ao considerar a exigibilidade da base de cálculo do PIS, nos termos da Lei nº 9718/98, desobrigando a requerida ao recolhimento do PIS, com o aumento da base de cálculo, na forma do art. 3º, § 1º da Lei nº 9718/98 e conferindo-lhe o direito de compensar os valores pagos a esse título com quaisquer tributos e contribuições.

Citada, a União Federal apresentou contestação às fls. 512/530.

Às fls. 536/544 a requerente ofertou réplica.

Versa a presente ação sobre matéria exclusivamente de direito, sendo desnecessária a produção de provas, razão pela qual declaro saneado o processo.

Vista à autora e à ré, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias, para oferecimento de razões finais.

Ato contínuo, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00018 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0015322-94.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.015322-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : ALICE CALDERARI e outro
: LUZIA CALDERARO PORRECA
ADVOGADO : PRISCILA APARECIDA TOMAZ BORTOLOTTI
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AMERICANA > 34ª SJJ> SP
No. ORIG. : 2006.61.09.001637-6 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 02/20: Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Piracicaba/SP, em face do Juizado Especial Federal Cível de Americana/SP, nos autos de ação ordinária objetivando o pagamento de diferenças de correção monetária incidente sobre o saldo de caderneta de poupança.

O MM Juiz Suscitado declinou de sua competência porquanto a mesma seria territorial, e, portanto, relativa.

Já o MM Juiz Suscitante entende ser absoluta a competência do Juizado Especial Federal, baseada no valor da causa.

Foi suscitado, então, o presente conflito.

Designado o MM Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Informações do MM Juiz Suscitado.

Parecer do MPF pela procedência do conflito.

Relatado o necessário, decido.

De início, ressalto a competência deste TRF da 3ª Região para apreciar o presente conflito, nos termos da CF, art. 108, I, "e", levando-se em consideração a decisão proferida pelo E. STF, no RE nº 590409, Relator o Sr Ministro Ricardo Lewandowski, assim ementada:

EMENTA: CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO. I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça. II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF). III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que a questão já se encontra definida pela jurisprudência.

De fato, compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 salários mínimos (Lei 10259/01, art. 3º, caput).

Ademais, no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta (Lei 10259/01, art. 3º, § 3º). Assim, conclui-se que, se em determinado foro houver Vara Federal e Vara do Juizado Especial Federal, a competência desta é absoluta.

Ao inverso, se a Vara Federal e a Vara do Juizado Especial estiverem sediadas em localidades diversas, a competência desta passa a ser relativa. Essa conclusão, note-se, vem ao encontro da facilitação do acesso à Justiça.

No caso em concreto, as autoras são domiciliadas em Limeira/SP. A ação foi encaminhada à 1ª Vara de Piracicaba/SP, a qual declinou da competência para o Juizado Especial Federal Cível de Americana/SP.

Percebe-se que o Juizado Especial Federal de Americana, conquanto tenha jurisdição sobre o Município de Piracicaba, nos termos do Provimento nº 257 do CJF da 3ª Região, não está, obviamente, localizado nesta Cidade; daí decorrendo que sua competência é relativa (territorial), não podendo ser declarada de ofício, a teor da Súmula nº 33 do C. STJ e do CPC, art. 112, caput. Esse o entendimento consagrado nesta Corte Regional:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL - COMPETÊNCIA DESTA CORTE PARA DIRIMIR O CONFLITO. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL - COMPETÊNCIA RELATIVA - IMPOSSIBILIDADE DE SER DECLARADA DE OFÍCIO.

1. Com relação à competência para apreciar o presente Conflito de Competência, o Supremo Tribunal Federal pacificou a questão, ao analisar o RE 590409/RJ, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski (julgamento em 26.8.2009), estabelecendo que "Compete ao Tribunal Regional Federal o julgamento de conflito de competência estabelecido entre Juizado Especial Federal e juiz de primeiro grau da Justiça Federal da mesma Seção Judiciária".

2. Hipótese em que a requerente é domiciliada na cidade de

Piracicaba, cidade que possui Vara Federal instalada, mas não é sede de Juizado Especial Federal, estando este sediado em Americana, com jurisdição sobre o município de Piracicaba (Provimento nº 257 do CJF da 3ª Região).

3. Ação de cobrança ajuizada em Piracicaba, sendo atribuído à causa valor inferior a 60 salários mínimos.

4. O intento do legislador não foi dificultar o acesso ao Poder Judiciário, assim, a melhor interpretação do artigo 3º, da Lei 10.259/01 é aquela que não impõe obstáculos ao jurisdicionado.

5. O caráter absoluto da competência do **Juizado Especial** é verificado na hipótese de estar instalado na mesma localidade da Vara Federal, com base na qual a competência é fixada,

circunstância em que é vedada a opção por uma ou outra jurisdição, diante da especificidade da Lei nº 10.259/01, que impõe a competência do **Juizado Especial** para as causas cujo valor não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, e que não esteja incluída nas exceções contidas no § 1º do artigo 3º, do aludido dispositivo legal.

6. Inexistente a coincidência entre a sede da Vara Federal e do **Juizado Especial**, há que ser afastada a **competência absoluta** prevista no § 3º, do artigo 3º, da Lei nº 10.259/01, para considerá-la relativa, possibilitando a autora da demanda optar pela Vara Federal de Piracicaba ou pelo **Juizado Especial** de Americana.

7. Conflito negativo de competência julgado improcedente, reconhecendo-se a competência do Juízo Federal suscitante.

(TRF, 3ª Região, 2ª Seção, CC 10260, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJ 26/11/09)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL - COMPETÊNCIA DESTA CORTE PARA DIRIMIR O CONFLITO. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL - COMPETÊNCIA ABSOLUTA - INOCORRÊNCIA. 1. A esta Corte compete julgar os Conflitos de Competência instalados entre Juizados Especiais Federais e Juízos Federais, nos termos do art. 108, I, e, da CF, tendo em vista que ambos estão vínculos ao mesmo Tribunal, havendo, assim, de ser afastada a competência do E. STJ em tais hipóteses. Precedentes desta Corte. 2. Hipótese em que a requerente é domiciliada na cidade de Piracicaba, cidade que possui Vara Federal instalada, mas não é sede de Juizado Especial Federal, estando este sediado em Americana, com jurisdição sobre o município de Piracicaba (Provimento nº 257 do CJF da 3ª Região). 3. Ação de cobrança ajuizada em Piracicaba, sendo atribuído à causa valor inferior a 60 salários mínimos. 4. O intento do legislador não foi dificultar o acesso ao Poder Judiciário, assim, a melhor interpretação do artigo 3º, da Lei 10.259/01 é aquela que não impõe obstáculos ao jurisdicionado. 5. O caráter absoluto da competência do Juizado Especial é verificado na hipótese de estar instalado na mesma localidade da Vara Federal, com base na qual a competência é fixada, circunstância em que é vedada a opção por uma ou outra jurisdição, diante da especificidade da Lei nº 10.259/01, que impõe a competência do Juizado Especial para as causas cujo valor não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, e que não esteja incluída nas exceções contidas no § 1º do artigo 3º, do aludido dispositivo legal. 6. Inexistente a coincidência entre a sede da Vara Federal e do Juizado Especial, há que ser afastada a competência absoluta prevista no § 3º, do artigo 3º, da Lei nº 10.259/01, para considerá-la relativa, possibilitando a autora da demanda optar pela Vara Federal de Piracicaba ou pelo Juizado Especial de Americana. 7. Conflito negativo de competência julgado improcedente, reconhecendo-se a competência do Juízo Federal suscitante.

(TRF, 3ª Região, 2ª Seção, CC 10113, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJ 21/09/07)

E, também, o C. STJ:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO COMUM. CAUSA DE VALOR INFERIOR A SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. AUTOR DOMICILIADO EM MUNICÍPIO INTEGRANTE DE SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA EM QUE NÃO HÁ JUIZADO ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE OPÇÃO POR JUÍZO FEDERAL COMUM.

1. Em causas sujeitas aos Juizados Especiais Federais, a competência é determinada do seguinte modo (sem prejuízo, quando for o caso, do disposto no art. 109, § 3º da CF): (a) em município em que houver Vara do Juizado Especial instalada, é dessa a competência para a causa, em caráter absoluto (art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01); (b) não havendo Vara de Juizado Especial instalada, tem o autor opção de ajuizar a demanda perante a Vara do Juizado Comum da respectiva Subseção Judiciária (art. 3º, § 3º, da Lei 10.259/01, interpretado a contrario sensu) ou a Vara do Juizado Especial Federal mais próximo (art. 20 da Lei nº 10.259/01).

2. No caso, o autor é domiciliado em município pertencente a subseção judiciária em que não há vara de juizado, razão pela qual foi legítima sua opção pelo Juízo Federal comum. Nesse sentido: CC 87.781 - SP, 2ª Seção, Min. Nancy Andrighi, DJ de 05.11.07.

3. Conflito conhecido, declarando-se a competência do Juízo Federal da Vara Única da Subseção Judiciária de Feira de Santana - BA, o suscitado.

(STJ, 1ª Seção, CC 91579/BA, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 10/03/2008)

Isto posto, nos termos do CPC, art. 120, parágrafo único, julgo improcedente o conflito, para declarar a competência do MM Juiz da 1ª Vara Federal de Piracicaba/SP, o Suscitante.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00019 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0064158-98.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.064158-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

RÉU : GRAFICA AMARAL LTDA

ADVOGADO : CRISTIANE TEIXEIRA

: CARLOS RUSSOMANO

No. ORIG. : 91.07.17889-1 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória proposta pela União, com fundamento no artigo 485, incisos V e IX, do Código de Processo Civil, em face de Gráfica Amaral Ltda., objetivando rescindir sentença proferida em ação declaratória cumulada com repetição de indébito, proposta com o fim de declarar a inexistência de relação jurídica entre a autora e a ré, decorrente da inconstitucionalidade do artigo 9º, da Lei n. 7.689/1988, desobrigando a autora de recolher o FINSOCIAL, ou, alternativamente, que se declare a ilegalidade da nova base de cálculo e nova alíquota criadas pelas Leis n. 7.787/1989, 7.849/1989 e 8.147/1990.

Alega a autora (União) que: a) à época da decisão rescindenda o STF já havia declarado a constitucionalidade do artigo 28, da Lei n. 7.738/1989 (RE 150.755), por ter instituído uma contribuição para as empresas prestadoras de serviço, com fundamento no artigo 195, inciso I, da CF/1988, o que demonstrou serem cabíveis as alterações de alíquota também por lei ordinária; b) a constitucionalidade das majorações de alíquota do FINSOCIAL, relativamente às prestadoras de serviço, também já havia sido manifestada, explicitamente, pelo STF, no RE n. 187.436; c) conforme entendimento do STF, o FINSOCIAL relativo às prestadoras de serviço sempre foi devido, inclusive no tocante às majorações de alíquota ocorridas; d) a ré é empresa dedicada exclusivamente à prestação de serviços, conforme demonstra o instrumento do contrato social juntado aos autos; e) a sentença rescindenda violou o artigo 28, da Lei n. 7.738/1989 e, ainda, incorreu em erro de fato, porquanto não considerou tratar-se de empresa prestadora de serviço e, sem atentar para tal fato, julgou a matéria com base em legislação e precedentes aplicáveis a empresas comerciais; f) deve ser afastada a aplicação da Súmula n. 343/STF por se tratar de matéria constitucional, conforme entendimento daquela Corte; g) a leitura da cláusula terceira do contrato social da empresa demonstra que a ré se dedica unicamente à prestação de serviços, qual seja, de composição gráfica, a qual encontra-se enquadrada no item 77 da Lista de Serviços anexa ao Decreto-lei n. 406/1968 (atualmente no item 13.05 da Lista anexa à Lei Complementar n. 116/2003).

Pleiteia a concessão de tutela antecipada, bem como a desconstituição do acórdão rescindendo e a prolação, em substituição, de novo julgamento, no qual fique decidido que a contribuição para o FINSOCIAL a ser recolhida pela ré é de 2% (dois por cento).

Atribuiu à causa o valor de R\$ 10.000,00 em 12/6/2007.

Foi indeferida a antecipação da tutela (fls. 163/164).

Citada, a ré ofereceu contestação sustentando, em síntese, o seguinte: a) o RE n. 187.436 foi julgado em data anterior à sentença que julgou procedente a ação declaratória, publicada em 17/10/1999 e a União, devidamente intimada da sentença, permaneceu inerte, deixando de apresentar recurso voluntário; b) somente por ocasião da liquidação de sentença e depois de decidida a conta de liquidação e ordenada a expedição de precatório em favor da ré, é que a autora propôs a ação rescisória, sendo que a máquina judiciária foi movimentada inutilmente por quase 10 anos e, por isso, a autora é litigante em má-fé, pois deixou de observar o dever de lealdade; c) a decisão rescindenda, ao acolher o pleito na ação declaratória, fundou-se também no reconhecimento feito pela União na Norma Regulamentar COSIT 83/1993, pela qual facultou a todas as empresas, prestadoras de serviço inclusive, o recolhimento dos valores pela alíquota de 0,5%; d) pela Norma a União reconheceu, administrativamente, a inconstitucionalidade das majorações de alíquotas do FINSOCIAL para todas as empresas, que puderam requerer o pagamento dos valores devidos pela alíquota de 0,5%, amoldando-se ao que ficara decidido no RE 150.764; e) ao propor a ação rescisória a União opera em violação ao princípio constitucional da isonomia, pois, em idênticas situações, dá tratamento privilegiado para algumas empresas - aquelas que se beneficiaram da Norma Regulamentar COSIT 083/93 - enquanto que de outras, como no caso da ré, passa a exigir o tributo pelas alíquotas ilegalmente majoradas; f) o RE 150.764 não deliberou sobre a constitucionalidade ou não das alíquotas em face do princípio da isonomia, pelo fato de a lide não envolver prestadora de serviço, e no RE 187.436, por não ter sido a ofensa ao princípio da isonomia objeto de exame da decisão recorrida. A União interpôs agravo regimental da decisão que indeferiu a tutela antecipada (fls. 195/204).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo cabimento e procedência da ação.

É o relatório.

DECIDO.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Rescisória n. 1409, resolveu questão de ordem suscitada pelo Ministro Menezes Direito, no sentido de autorizar o Relator a decidir monocraticamente ações rescisórias que versem sobre a cobrança do FINSOCIAL das empresas exclusivamente prestadoras de serviço (j. 26/3/2009, DJ 15/5/2009, vencido Ministro Marco Aurélio).

É o caso dos autos.

Presentes os pressupostos necessários (artigos 282, 485 e 488, do CPC), passo ao julgamento da ação.

No que se refere ao agravo regimental interposto pela União, resta prejudicado o seu julgamento, em face do julgamento do mérito da ação.

Inicialmente, consigno que, embora não conste dos autos certidão de trânsito em julgado, é possível verificar que a presente ação foi proposta dentro do prazo legal de dois anos previsto no artigo 495, do CPC.

Com efeito, a fls. 125 consta certidão informando que decorreu o prazo legal para manifestação acerca da decisão monocrática que negou seguimento à remessa oficial (fls. 117), datada de 3/5/2006, tendo sido proposta a ação em 12/6/2007.

Antes de adentrar no julgamento da ação, faço um breve relato dos fatos ocorridos na ação originária desta rescisória.

Trata-se de ação declaratória cumulada com ação ordinária de repetição de indébito objetivando a restituição de valores recolhidos a título de FINSOCIAL, ajuizada em 6/11/1991.

A sentença julgou procedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC, para o fim de declarar inexigível o pagamento do FINSOCIAL à alíquota superior a 0,5%, e com relação ao exercício de 1988, com acréscimo de 0,1%, de acordo com o artigo 56 do ADCT, até 90 dias após a promulgação da Lei Complementar n. 70/1991, declarando incidentalmente a inconstitucionalidade das majorações de alíquotas veiculadas pelas Leis ns. 7.689/1988, 7.738/1989, 7.787/1989, 7.894/1989 e 8.147/1990. Condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, corrigido (fls. 105/113).

Sem recurso, os autos subiram a esta Corte por força da remessa oficial.

Em decisão monocrática, a Relatora, Desembargadora Federal Alda Basto, negou seguimento à remessa oficial, com fundamento no artigo 475, § 2º, do CPC, tendo em vista o valor da causa inferior a 60 salários mínimos (fls. 117).

Não houve mais recursos.

Afasto a alegação de litigância de má-fé, tendo em vista que a ação rescisória é direito da parte, previsto no CPC e, proposta dentro do prazo legal, ainda que já iniciada a execução no processo originário, não há que se falar na incidência nas disposições do estatuto processual civil relativas à penalidade por litigância de má-fé (artigo 17, CPC).

A ré afirma que, por meio da Norma Regulamentar COSIT 83/1992, a União reconheceu, administrativamente, a inconstitucionalidade das majorações de alíquotas do FINSOCIAL, facultando a todas as empresas, prestadoras de serviço inclusive, o recolhimento dos valores pela alíquota de 0,5%. Segundo alega, ao propor a ação rescisória a União opera em violação ao princípio constitucional da isonomia, pois dá tratamento privilegiado às empresas que se beneficiaram da referida Norma, enquanto que de outras exige o tributo pelas alíquotas ilegalmente majoradas. Não assiste razão à ré.

Segundo afirma a própria sentença rescindenda, o que a União fez, por meio da norma citada, foi determinar que fossem consideradas as decisões proferidas pelo Poder Judiciário acerca da inconstitucionalidade das referidas alíquotas (fls. 107), o que não significa o reconhecimento administrativo do pedido, mas somente cumprimento de decisão judicial. E, mesmo que assim não fosse, o fato é que o reconhecimento administrativo não implica em renúncia ao direito de discutir, por meio de ação rescisória, o que fora decidido na ação originária. E, sendo assim, nada impede que a União venha a propor ações rescisórias também em face daquelas empresas que, segundo alega a ré, teriam se beneficiado da Norma Regulamentar.

De outra parte, o fato de a União não ter apresentado recurso impugnando a decisão rescindenda, é irrelevante.

Isso porque, os Tribunais já pacificaram entendimento no sentido da desnecessidade de esgotamento das vias recursais na ação originária, para a admissibilidade da ação rescisória.

Tanto assim que o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula n. 514, de seguinte teor: "*Admite-se ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenha esgotado todos os recursos*".

Importante ressaltar, acerca da aplicabilidade da Súmula 343/STF, que esta Segunda Seção vem acompanhando o entendimento da Suprema Corte, no sentido de sua não incidência quando se tratar de matéria constitucional, já tendo se pronunciado diversas vezes sobre o tema, afirmando que "*Não incide a vedação da Súmula nº 343 do colendo Supremo Tribunal Federal se o fundamento do pedido de rescisão envolve suposta violação à literalidade de preceito constitucional*" (AR 1999.03.00.052466-3, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 15/12/2009, DJ 21/1/2010); "*discussão de matéria constitucional não se sujeita à restrição da Súmula 343/STF*" (AR 2001.03.00.004594-0, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 7/10/2008, DJ 30/10/2008); "*O artigo 485, V, do Código de Processo Civil contempla a hipótese de ajuizamento da rescisória quando a decisão rescindenda 'violar literal disposição de lei'. A pretensão vem fundada em interpretação de dispositivos legais oriunda do Supremo Tribunal Federal, e de data ulterior à prolação da sentença rescindenda. 3. Afastada a aplicabilidade da Súmula 343 do STF*" (AR 94.03.103040-2, Relator Desembargador Federal Nery Junior, Segunda Seção, j. 21/10/2008, DJ 6/11/2008); "*3. Há que se afastar, na espécie, a incidência da Súmula nº 343, do C. STF, posto que a matéria versada nesta ação rescisória é de índole constitucional (cf. Súmula nº 63, do TRF da 4ª Região e precedentes do C. STJ e do E.*

STF)." (AR 92.03.002641-0, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, j. 6/12/2005, DJ 3/2/2006); "Inaplicável ao caso vertente o Enunciado de Súmula n.º 343, tendo em conta que o próprio Supremo tem afastado a sua incidência quando a discussão envolver matéria constitucional." (AR 2006.03.00.116025-4, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 18/8/2009, DJ 18/3/2010).

O Superior Tribunal de Justiça também vem aplicando o entendimento esposado pelo STF, conforme se verifica, exemplificativamente, do seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA (CPC, ART. 485, V). CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE CRÉDITOS ESCRITURAIS DE ICMS. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 343/STF.

1. A jurisprudência do STF emprega tratamento diferenciado à violação da lei comum em relação à da norma constitucional, deixando de aplicar, relativamente a esta, o disposto em sua Súmula 343, à consideração de que, em matéria constitucional, não há que se cogitar de interpretação apenas razoável, mas sim de interpretação juridicamente correta. Precedente da 1ª Seção: EREsp 608.122/RJ, DJ de 28/05/2007.

2. Recurso especial provido."

(RESP 784.912/RS, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15/12/2009, DJe 2/2/2010)

A discussão em tela tem caráter constitucional, tanto que o STF se pronunciou sobre o tema, em diversas ocasiões, como se verá a seguir.

Passo, portanto, à análise da matéria posta nos autos.

O FINSOCIAL foi criado pelo Decreto-lei n. 1940/82.

Recepcionado pela Constituição Federal de 1988, o artigo 56 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias assim dispôs:

"Art. 56. Até que a lei disponha sobre o art. 195, I, a arrecadação decorrente de, no mínimo, cinco dos seis décimos percentuais correspondentes à alíquota da contribuição de que trata o Decreto-Lei n. 1.940, de 25 de maio de 1982, alterada pelo Decreto-Lei n. 2.049, de 1º de agosto de 1983, pelo Decreto n. 91.236, de 8 de maio de 1985, e pela Lei n. 7.611, de 8 de julho de 1987, passa a integrar a receita da seguridade social, ressalvados, exclusivamente no exercício de 1988, os compromissos assumidos com programas e projetos em andamento."

Posteriormente, foi editada a Lei n. 7.689/1988, que instituiu a Contribuição Social sobre o Lucro, utilizando a hipótese de incidência prevista no artigo 195, I, da Constituição Federal. Essa mesma lei tentou institucionalizar o FINSOCIAL como contribuição social, estabelecendo o seguinte:

"Art. 9º. Ficam mantidas as contribuições previstas na legislação em vigor, incidentes sobre a folha de salários e a de que trata o Decreto-lei nº 1.940, de 25 de maio de 1982, e alterações posteriores, incidentes sobre o faturamento das empresas, com fundamento no art. 195, I, da Constituição Federal."

O Plenário desta Corte declarou inconstitucional a segunda parte do artigo 9º da Lei n. 7.689/1988, bem como as disposições contidas nos artigos 28 da Lei n. 7.738/1989, 7º da Lei n. 7.787/1989, 1º da Lei n. 7.894/1989 e 1º da Lei n. 8.147/1990.

Entendeu-se inconstitucional a tentativa de inserção do FINSOCIAL no ordenamento jurídico posterior à CF/1988 pela Lei n. 7.689/1988, com a utilização de base de cálculo idêntica a da contribuição ao PIS (Arguição de Inconstitucionalidade na AMS n. 90.03.042053-0, Relatora Juíza Lúcia Figueiredo, j. 12/12/1991, DJ 3/2/1992 p. 147).

O Pleno do STF também se manifestou sobre o tema, entendendo inconstitucional o artigo 9º da Lei n. 7.689/1988:

"CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PARÂMETROS - NORMAS DE REGÊNCIA - FINSOCIAL - BALIZAMENTO TEMPORAL.

A teor do disposto no artigo 195 da Constituição Federal, incumbe à sociedade, como um todo, financiar, de forma direta e indireta, nos termos da lei, a seguridade social, atribuindo-se aos empregadores a participação mediante bases de incidência próprias - folha de salários, o faturamento e o lucro. Em norma de natureza constitucional transitória, emprestou-se ao FINSOCIAL característica de contribuição, jungindo-se a imperatividade das regras insertas no Decreto-Lei nº 1940/82, com as alterações ocorridas até a promulgação da Carta de 1988, ao espaço de tempo relativo a edição da lei prevista no referido artigo. Conflita com as disposições constitucionais - artigos 195 no corpo permanente da Carta e 56 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - preceito de lei que, a título de viabilizar o texto constitucional, toma de empréstimo, por simples remissão, a disciplina do FINSOCIAL. Incompatibilidade manifesta do art. 9º da Lei nº 7689/88 com o Diploma Fundamental, no que discrepa do contexto constitucional."

(RE 150.764/PE, Tribunal Pleno, Ministro Relator Sepúlveda Pertence, Ministro Relator para acórdão Marco Aurélio Mello, j. 16/12/1992, DJ 2/4/1993, p. 5623, RTJ v. 147-03 p.1024)

O STF concluiu pela inconstitucionalidade do artigo 9º da Lei n. 7.689/1988, que se refere ao FINSOCIAL instituído pelo Decreto-lei n. 1.940/1982, incidente sobre o faturamento das empresas.

Beneficiam-se desse julgado as pessoas jurídicas que contribuam ao FINSOCIAL, utilizando-se do faturamento como base de cálculo. Tais pessoas eram as empresas vendedoras de mercadorias ou as mistas, concomitantemente vendedoras de mercadorias e prestadoras de serviços.

As pessoas jurídicas exclusivamente prestadoras de serviço não se submeteram a essa sistemática. A base de cálculo da tributação delas correspondia a um adicional do imposto sobre a renda. E como tal foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

A situação dessas empresas, por isso, não foi abarcada pelo mencionado Recurso Extraordinário. Na época em que proferido, o STF já havia se manifestado sobre as empresas exclusivamente prestadoras de serviços, no julgamento de outro Recurso Extraordinário, de n. 150.755:

"I. CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO E O PROBLEMA DO FINSOCIAL EXIGÍVEL DAS EMPRESAS DE SERVIÇO.

O recurso extraordinário e mecanismo de controle incidente da constitucionalidade de normas, cujo âmbito material, portanto, não pode ultrapassar o da questão prejudicial de inconstitucionalidade de solução necessária para assentar premissa da decisão do caso concreto.

Conseqüente limitação temática do RE, na espécie, a questão da constitucionalidade do art. 28 da L. 7.738/89, única, das diversas normas jurídicas atinentes ao FINSOCIAL, referidas no precedente em que fundado o acórdão recorrido, que é prejudicial da solução deste mandado de segurança, mediante o qual a impetrante - empresa dedicada exclusivamente a prestação de serviços -, pretende ser subtraída à sua incidência.

II. FINSOCIAL: CONTRIBUIÇÃO DEVIDA PELAS EMPRESAS DEDICADAS EXCLUSIVAMENTE A PRESTAÇÃO DE SERVIÇO: EVOLUÇÃO NORMATIVA.

Sob a carta de 1969, quando instituída (DL. 1940/82, art. 1º, par. 2º), a contribuição para o FINSOCIAL devida pelas empresas de prestação de serviço - ao contrário das outras modalidades do tributo afetado a mesma destinação -, não constituía imposto novo, da competência residual da união, mas, sim, adicional do imposto sobre a renda, da sua competência tributária discriminada (STF, RE 103.778, 18.9.85, Guerra, RTJ 116/1138).

Como imposto sobre renda, que sempre fora, e que dita modalidade de FINSOCIAL - que não incidia sobre o faturamento e, portanto, não foi objeto do art. 56 ADCT/88 - foi recebida pela constituição e vigeu como tal até que a L. 7.689/88 a substituiu pela contribuição social sobre o lucro, desde então incidente também sobre todas as demais pessoas jurídicas domiciliadas no país.

O art. 28 da L. 7.738 visou a abolir a situação anti-isonômica de privilégio, em que a L. 7.689/88 situara ditas empresas de serviço, quando, de um lado, universalizou a incidência da contribuição sobre o lucro, que antes só a elas onerava, mas, de outro, não as incluiu no raio de incidência da contribuição sobre o faturamento, exigível de todas as demais categorias empresariais.

III. CONTRIBUIÇÃO PARA O FINSOCIAL EXIGÍVEL DAS EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO, SEGUNDO O ART. 28 L. 7.738/89: CONSTITUCIONALIDADE, PORQUE COMPREENSÍVEL NO ART. 195, I, CF, MEDIANTE INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

O tributo instituído pelo art. 28 da l. 7.738/89 - como resulta de sua explícita subordinação ao regime de anterioridade mitigada do art. 195, par. 6., CF, que delas é exclusivo - é modalidade das contribuições para o financiamento da seguridade social e não, imposto novo da competência residual da União.

Conforme já assentou o STF (RREE 146733 e 138284), as contribuições para a seguridade social podem ser instituídas por lei ordinária, quando compreendidas nas hipóteses do art. 195, I, CF, só se exigindo lei complementar, quando se cuida de criar novas fontes de financiamento do sistema (CF, art. 195, par. 4º).

A contribuição social questionada se insere entre as previstas no art. 195, I, CF e sua instituição, portanto, dispensa lei complementar: no art. 28 da L. 7.738/89, a alusão a 'receita bruta', como base de cálculo do tributo, para conformar-se ao art. 195, I, da Constituição, há de ser entendida segundo a definição do DL. 2.397/87, que é equiparável a noção corrente de 'faturamento' das empresas de serviço."

(RE 150.755/PE, Relator Ministro Carlos Velloso, Relator para acórdão Ministro Sepúlveda Pertence, Pleno, j. 18/11/1992, DJ 20/8/1993)

O STF, inclusive, editou súmula para afirmar constitucionais as majorações das alíquotas da contribuição, quando devida pelas empresas exclusivamente prestadoras de serviços, do seguinte teor:

"Súmula 658. São constitucionais os arts. 7º da Lei 7787/1989 e 1º da Lei 7894/1989 e da Lei 8147/1990, que majoraram a alíquota do FINSOCIAL, quando devida a contribuição por empresas dedicadas exclusivamente à prestação de serviços."

Assim, quando questionada a incidência do FINSOCIAL, há que se perquirir qual é o objeto social da empresa que pretende ser eximida do pagamento. Se a pessoa jurídica for exclusivamente prestadora de serviços, a cobrança do FINSOCIAL à alíquota de 2% é considerada regular e válida. Do contrário, a majoração da alíquota não deve prevalecer.

No presente caso, observo, pelo Estatuto Social da empresa ré, que ela é sociedade prestadora de serviço, que tem como objetivo social: "a exploração do ramo de atividade gráfica com a confecções de impressos em geral, executado serviços de seu ramo a terceiros, procedendo ainda serviços de encadernação" (fls. 33 - sic).

Deve a empresa, sociedade exclusivamente prestadora de serviço, sujeitar-se, portanto, as majorações nas alíquotas promovidas pelas Leis 7.787/89, 7.894/89 e 8.147/90, até a vigência da Lei Complementar 70/91.

A questão foi totalmente dirimida pelo STF no julgamento do RE 187.436, cuja ementa transcrevo:

"FINSOCIAL - EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS. As prestadoras de serviços, tais como as demais empresas, apenas estão compelidas a recolher o FINSOCIAL à base de meio por cento, sendo insubsistentes os dispositivos legais que resultaram na majoração desse percentual - artigo 9º da Lei nº 7.689/88, artigo 7º da Lei nº 7.787/89, artigo 1º da Lei nº 7.894/89 e artigo 1º da Lei nº 8.147/90. Precedentes: Recursos Extraordinários nºs

150.755-1/PE e 150.764-1/PE, cujos acórdãos, redigidos pelo Ministro Sepúlveda Pertence e por mim, foram publicados nos Diários da Justiça de 20 de agosto de 1993 e 2 de abril de 1993, respectivamente." (RE 187.436, Relator Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, j. 25/6/1997, DJ 31/10/1997 p. 55562)

Transcrevo, ainda, ementa da Ação Rescisória n. 1409/SC, que também tratou da matéria:

"AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ART. 485, V, DO CPC. FINSOCIAL. EMPRESA EXCLUSIVAMENTE PRESTADORA DE SERVIÇOS. MAJORAÇÕES DE ALÍQUOTA DECLARADAS INCONSTITUCIONAIS NO JULGAMENTO DO RE 150.764. ACÓRDÃO RESCINDENDO QUE AFIRMOU O ENQUADRAMENTO DA EMPRESA COMO EXCLUSIVAMENTE PRESTADORA DE SERVIÇOS, MAS EXTIRPOU AS REFERIDAS MAJORAÇÕES COM BASE EM PRECEDENTE APLICÁVEL ÀS EMPRESAS COMERCIAIS E INDUSTRIAIS. ART. 56 DO ADCT. VIOLAÇÃO.

1. Preliminares de decadência por decurso do biênio legal e citação extemporânea. Afastamento diante de precedentes deste Tribunal.
2. Preliminar de descabimento da ação por incidência da Súmula STF 343. Argumento rejeitado ante a jurisprudência desta Corte que elide a incidência da súmula quando envolvida discussão de matéria constitucional.
3. Este Supremo Tribunal, ao julgar o RE 187.436, rel. Min. Marco Aurélio, declarou a constitucionalidade das majorações de alíquotas do Finsocial (art. 7º da Lei 7.787/89, art. 1º da Lei 7.894/89 e art. 1º da Lei 8.147/90) no que envolvidas empresas exclusivamente prestadoras de serviços.
4. Decisão rescindenda que destoa da orientação firmada nesse precedente, afrontando os arts. 195 da CF e 56 do ADCT, conforme a interpretação firmada no mesmo julgado.
5. Ação rescisória julgada procedente."

(AR 1409/SC, Relatora Ministra Ellen Gracie, Tribunal Pleno, julgada em 26/3/2009, DJe 15/5/2009, LEXSTF v. 31, n. 365, 2009, p. 75-90)

Verifica-se, portanto, que está configurada a violação a literal disposição de lei, nos termos do inciso V, do artigo 485, do CPC, entendida em sentido amplo, devendo prevalecer a correta interpretação da norma jurídica, qual seja, aquela dada pela Suprema Corte, a qual possui autoridade para tanto, já que tem a missão de guardiã da Constituição.

Não havendo indébito, não há que se falar em compensação.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo regimental e acolho o pedido formulado pela autora na inicial para **julgar procedente a ação rescisória** e desconstituir a sentença rescindenda.

Em juízo rescisório, reformo a sentença e julgo improcedente o pedido, declarando a obrigatoriedade da ré em recolher o FINSOCIAL à alíquota de 2% (dois por cento), por se tratar de empresa prestadora de serviços.

Nestes autos da rescisória, condeno a ré ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00020 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0081923-82.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.081923-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PARTE RÉ : GARMS DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : IVONE BRITO DE OLIVEIRA PEREIRA
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG. : 2007.61.16.000464-7 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 02/69: Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Assis/SP, em face do Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Paraguaçu Paulista/SP, nos autos de execução fiscal movida pela União Federal para cobrança de créditos tributários de O. Sipriano da Silva & Cia Ltda.

Alega o MM Juiz Suscitado a existência de conexão entre a referida execução e a ação anulatória de débito fiscal nº 2005.61.16.001172-2, proposta no Juízo Suscitante.

Insurge-se o Suscitante contra a remessa dos autos a si, por não estar configurada hipótese de conexão.

Designado o MM Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Informações prestadas pelo MM Juiz Suscitado.

Parecer do MPF pela procedência em parte do conflito, declarando-se competente o MM Juiz Suscitado. Relatado o necessário, decido.

De início, ressalto a competência deste TRF da 3ª Região para apreciar o presente conflito, nos termos da CF, art. 108, I, "e", na medida em que envolve juiz federal e juiz estadual investido de jurisdição federal, por força da competência delegada pela Lei 5010/66, art. 15, I, recepcionada pela Carta de 1988. Nessa linha, a Súmula nº 3 do C. STJ: "*Compete ao Tribunal Regional Federal dirimir conflito de competência verificado, na respectiva região, entre Juiz Federal e Juiz Estadual investido de jurisdição federal*".

Quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que a questão já se encontra pacificada em sede jurisprudencial, nos termos da Súmula nº 235 do C. STJ.

De fato, consultando o Sistema Informatizado de Acompanhamento Processual desta Corte, constata-se que a ação anulatória de débito fiscal nº 2005.61.16.001172-2, reputada conexa com a execução fiscal, já foi objeto de julgamento, inclusive em grau de apelação (cf. extrato em anexo).

Aplica-se ao caso, portanto, a orientação consagrada na mencionada Súmula nº 235 do C. STJ, assim redigida: "*A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado*".

A jurisprudência desta Corte também se direciona nesse sentido, como revelam as ementas abaixo:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA E Ação Declaratória. CONEXÃO. REUNIÃO DOS PROCESSOS ausência de interesse processual. sumula 235 do stj. I. Em regra, quando houver conexão entre ações, na forma do art. 105, do CPC, será feita a reunião das ações, de ofício ou a requerimento, com o fito do julgamento em conjunto, evitando decisões discrepantes. II. Essa mesma ratio está implícita no art. 253, I, do CPC. III. Todavia, em alguns casos, não haverá interesse processual na reunião dos feitos, como na hipótese em comento, pois julgado o anterior processo, não mais será possível o julgamento simultâneo (STJ, Súmula 235). IV. Conflito de competência julgado improcedente

(TRF3, 2ª Seção, CC 4717, proc. nº 2003.03.00.037508-0, Rel. Des. Fed. Alda Basto, DJ 17/09/09)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL, COM SENTENÇA PROLATADA. INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO - SÚMULA Nº 235 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SÚMULA Nº 40 DO EXTINTO TFR.

1. *Hipótese em que a Ação Anulatória de Débito Fiscal, que se reputa conexa à execução fiscal que originou o presente Conflito, já foi sentenciada.*

2. *Incidência da Súmula nº 235, do Superior Tribunal de Justiça.*

3. *A competência do Juízo de Direito de Itapevi - revestido, in casu, de jurisdição federal -, é absoluta, nos termos da Súmula 40 do extinto TFR. Incabível, portanto, a declinação de competência.*

4. *Precedentes.*

5. *Conflito negativo de competência julgado procedente, reconhecendo-se a competência do Juízo Federal suscitado.*

(TRF3, 2ª Seção, CC 10093, proc. nº 2007.03.00.015131-6, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJ 06/07/07)

Isto posto, nos termos do CPC, art. 120, parágrafo único, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do MM Juiz de Direito da 2ª Vara da Comarca de Paraguaçu Paulista/SP, o Suscitado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00021 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0093531-77.2007.4.03.0000/MS
2007.03.00.093531-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

PARTE RÉ : RICARDO DE MELO

SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SJJ - MS

SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BELA VISTA MS

No. ORIG. : 2006.60.05.001232-1 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 02/107: Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Ponta Porã/MS, em face do Juízo de Direito da Vara de Bela Vista/MS, nos autos de execução fiscal proposta pela União Federal para cobrança de crédito tributário.

O MM Juiz Suscitado, por entender que não se pode admitir que os processos que envolvam interesse da União continuem a tramitar na Comarca de Bela Vista, quando a competência é da Justiça Federal de Ponta Porã, com jurisdição sobre a referida Comarca, declinou, de ofício de sua competência.

Já o MM Juiz Suscitante, com fundamento na Lei 5010/66, art. 15, I e na Súmula nº 40 do extinto TFR, suscitou, então, o presente conflito.

Designado o MM Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Informações do MM Juiz Suscitado.

Parecer do MPF pela procedência do conflito.

Relatado o necessário, decido.

De início, ressalto a competência deste TRF da 3ª Região para apreciar o presente conflito, nos termos da CF, art. 108, I, "e", na medida em que envolve juiz federal e juiz estadual investido de jurisdição federal, por força da competência delegada pela Lei 5010/66, art. 15, I, recepcionada pela Carta de 1988. Nessa linha, a Súmula nº 3 do C. STJ:

"Compete ao Tribunal Regional Federal dirimir conflito de competência verificado, na respectiva região, entre Juiz Federal e Juiz Estadual investido de jurisdição federal".

Quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que a questão já se encontra definida pela jurisprudência.

De fato, se na comarca em que é domiciliado o executado não houver vara da Justiça Federal, a Justiça Estadual passa a ser competente para processar e julgar as execuções fiscais, ainda que o município seja abrangido pela jurisdição de Vara Federal próxima.

Incidente, no caso, a regra de delegação da competência, prevista na Lei 5010/66, art. 15, I, cujo objetivo é agilizar o trâmite da execução fiscal, considerando-se que os atos executivos serão praticados na própria comarca de domicílio do devedor, o qual terá, ainda, facilitada sua defesa. Essa a posição do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE FATURAMENTO - EQUÍVOCO QUANTO AO JUÍZO CONSIDERADO COMPETENTE PELO TRIBUNAL A QUO - ACOLHIMENTO AOS EMBARGOS DO EXEQUENTE COM EFEITO MODIFICATIVO - EMBARGOS DA EXECUTADA PREJUDICADOS.

1. Prevaleceu na Primeira Seção desta Corte o entendimento de que se a comarca do município em que domiciliado o executado não for sede de vara federal, as execuções serão processadas na justiça estadual, ainda que esse município esteja abrangido por jurisdição de subseção judiciária sediada em outro município. Aplicação do art. 109, § 3º, da CF/88 c/c art. 15, I, da Lei 5.010/66. Precedente.

2. Acolhem-se, em parte, os embargos de declaração do Exequente, com efeito modificativo, para correção de erro material quanto ao juízo que a Corte de Apelação julgou competente para processar a execução fiscal, negando-se provimento ao recurso especial da empresa executada nessa parte.

3. Por conseguinte, julgam-se prejudicados os embargos de declaração em que a empresa pugnava por deliberação sobre anulação dos atos processuais praticados pelo juízo que teve por incompetente.

5. Embargos de declaração do INSS parcialmente acolhidos e embargos de declaração da empresa prejudicados.

(STJ, 2ª Turma, EDcl no REsp 725667/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 21/05/07)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. AUTARQUIAS FEDERAIS. ADIN N.º 1.717/DF. COMARCA QUE NÃO É SEDE DA JUSTIÇA FEDERAL. SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA QUE ABRANGE O MUNICÍPIO ONDE TEM DOMICÍLIO O EXECUTADO. JUSTIÇA ESTADUAL. COMPETÊNCIA DELEGADA. ART. 109, § 3º, DA CF/88 E ART. 15 DA LEI Nº 5.010/66.

1. A Suprema Corte, em 07 de novembro de 2002, analisando o mérito da ADIn n.º 1.717/DF, declarou a inconstitucionalidade do art. 58 e seus parágrafos da Lei n.º 9.649/98. Mantida a natureza de autarquias federais dos conselhos de fiscalização profissional, é de se preservar o entendimento sufragado na Súmula n.º 66/STJ.

2. Se na comarca onde reside o executado não houver vara federal, o juízo estadual passa a ser competente para processar e julgar as execuções fiscais promovidas por conselhos profissionais (art. 109, § 3º, da CF/88 c/c art. 15, I, da Lei n.º 5.010/66), ainda que o município esteja abrangido pela jurisdição de uma subseção

judiciária.

3. Comarca é área de competência jurisdicional prevista na organização judiciária do estado. Corresponde, em regra, ao território municipal, mas pode abranger mais de um município. Seção Judiciária (em alguns casos subseção judiciária) é o equivalente à comarca na organização judiciária federal. Se na seção judiciária não houver subdivisões, ela abrange o território do estado. Se existir seccionamento, cada subseção judiciária abrange a um determinado número de municípios.

4. A Constituição e a lei falam em "comarca" e não em "sessão judiciária". A regra de delegação tem por escopo agilizar o trâmite da execução, considerando que todos os atos processuais teriam que ser deprecados para a comarca do domicílio do executado. Objetiva também facilitar a defesa do demandado, que poderá acompanhar o processo na comarca onde reside.

5. Se por um lado é verdade que a Constituição não utiliza termos e expressões com rigor científico, por outro, é também verdadeira a assertiva de que a regra constitucional não deve ser interpretada, à margem da literalidade, em prejuízo do administrado. Assim, não se deve interpretar extensivamente o termo "comarca" para equipará-lo à "seção judiciária", sob pena de prejudicar o executado a quem a regra de delegação visou beneficiar.

6. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo de Direito suscitado.

(STJ, 1ª Seção, CC 61954/BA, Rel. Min. Castro Meira, DJ 01/08/06)

Também a 2ª Seção desta Corte Regional, conforme acórdão de minha lavra:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL-COMARCA QUE NÃO É SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. CONFLITO PROCEDENTE. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO. 1. Conflito entre juízo estadual investido da competência delegada e juízo federal. 2. Execução Fiscal. Competência que se fixa pelo domicílio do executado, que, não sendo sede de Vara Federal enseja o exercício da jurisdição delegada, nos termos do artigo 109, §3º da Constituição Federal. 3. Conflito Negativo de Competência que se julga procedente. (TRF, 3ª Região, 2ª Seção, CC 11047, DJ 12/03/09)

Note-se, ainda, que a Lei 10772/03, ao acrescentar o parágrafo único ao art. 15 da Lei 5010, não revogou a delegação de competência acima mencionada, mas apenas possibilitou a realização de atos e diligências processuais no âmbito de subseção judiciária federal, a fim de evitar a expedição de carta precatória.

Isto posto, nos termos do CPC, art. 120, parágrafo único, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do MM Juiz de Direito da Vara de Bela Vista/MS, o Suscitado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00022 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0036803-79.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.036803-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

RÉU : CLINICA MEDICA TOSELLO S/C LTDA

ADVOGADO : SONIA REGINA BRIANEZI

: CRISTINA KUPPER BONIZIO BACCARO

No. ORIG. : 2004.61.00.003286-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fls. 384: diga a ré.

2. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.

00023 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0045297-30.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.045297-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : CP CONSTRUPLAN CONSTRUCAO E PLANEJAMENTO LTDA
ADVOGADO : ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2008.61.02.005024-0 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 02/39: Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo MM Juiz da 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP, em face do MM Juiz da 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP, nos autos de ação anulatória de débito tributário proposta contra a Fazenda Nacional.

Tal ação foi distribuída à 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto, que, porém, entendendo haver conexão entre a ação anulatória e execução fiscal proposta em relação ao mesmo crédito tributário, declinou da competência.

Remetidos os autos à 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto, esta também declinou da competência, ao argumento de que naquele outro Juízo dera-se o despacho em primeiro lugar. Foi suscitado, então, o presente conflito.

Designado o MM Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Informações do MM Juiz Suscitado.

Parecer do MPF pela procedência do conflito.

Relatado o necessário, decido.

De início, ressalto a competência deste TRF da 3ª Região para apreciar o presente conflito, nos termos da CF, art. 108, I, "e", na medida em que envolve juízes federais a ele vinculados.

Quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que a questão já se encontra definida pela jurisprudência do C. STJ.

De fato, discute-se a possibilidade de reunião de execução fiscal e ação anulatória do mesmo débito tributário.

De outro lado, é sabido que a conexão é uma das hipóteses de prorrogação da competência, resultando, via de regra, na reunião dos feitos em um único juízo, evitando-se decisões contraditórias nas causas em que forem comuns o pedido ou a causa de pedir.

Todavia, apenas a competência em razão do valor ou do território (competência relativa, portanto) poderá modificar-se pela conexão, a teor do CPC, art. 102.

Ocorre que, por força do Provimento nº 180/99, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, deu-se a especialização da 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto para o julgamento de execuções fiscais.

Ora, a existência de vara especializada em razão da matéria diz respeito à hipótese de competência absoluta, sendo, pois, improrrogável; em outras palavras, a conexão não possibilita a modificação da competência absoluta (CPC, art. 102, em sentido contrário), devendo as ações tramitar em separado. Esse o posicionamento do C. STJ:

PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO ANULATÓRIA AJUIZADA ANTERIORMENTE. CONEXÃO. NORMA DE ORGANIZAÇÃO JUDICIÁRIA. EXISTÊNCIA DE VARA ESPECIALIZADA PARA JULGAR EXECUÇÕES FISCAIS. REUNIÃO DOS PROCESSOS. IMPOSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA

EXECUÇÃO. GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE.

*1. Cuida-se de conflito negativo de competência instaurado entre o juízo da 4ª Vara Federal de Santos/SP, suscitante, e o juízo da 1ª Vara Federal e Juizado Especial Cível de Foz do Iguaçu/PR, suscitado, nos autos de **execução fiscal** movida pela União Federal. Discute-se a possibilidade de serem reunidas **execução fiscal** e ação **anulatória** de débito precedentemente ajuizada, quando o juízo em que tramita esta última não é vara especializada em **execução fiscal**, nos termos consignados em norma de organização judiciária.*

*2. Em tese, é possível a **conexão** entre a ação **anulatória** e a **execução fiscal**, em virtude da relação de prejudicialidade existente entre tais demandas, recomendando-se o *simultaneus processus*.*

Precedentes.

*3. Entretanto, nem sempre o reconhecimento da **conexão** resultará na reunião dos feitos. A modificação da competência pela **conexão** apenas será possível nos casos em que a competência for relativa e desde que observados os requisitos dos §§ 1º e 2º do art. 292 do CPC.*

4. A existência de vara especializada em razão da matéria contempla hipótese de competência absoluta, sendo, portanto, improrrogável, nos termos do art. 91 c/c 102 do CPC. Dessarte, seja porque a **conexão** não possibilita a modificação da competência absoluta, seja porque é vedada a cumulação em juízo incompetente para apreciar uma das demandas, não é possível a reunião dos feitos no caso em análise, devendo ambas as ações tramitarem separadamente.

5. Embora não seja permitida a reunião dos processos, havendo prejudicialidade entre a **execução fiscal** e a ação **anulatória**, cumpre ao juízo em que tramita o processo executivo decidir pela suspensão da execução, caso verifique que o débito está devidamente garantido, nos termos do art. 9º da Lei 6.830/80.

6. Conflito conhecido para declarar a competência do juízo suscitado.

(STJ, 1ª Seção, CC 106041/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 09/11/09)

Também a 2ª Seção desta Corte Regional adota o mesmo entendimento:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA. HIPÓTESE DE COMPETÊNCIA DE NATUREZA ABSOLUTA. INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO. 1. Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como suscitante o Juízo Federal da 9ª Vara das Execuções Fiscais de SP e como suscitado o Juízo Federal da 17ª Vara de São Paulo, no qual se discute a competência para análise e julgamento de ação anulatória de ato declarativo de dívida, em razão da eventual existência de conexão com execução fiscal em curso perante a Vara Especializada. 2. Hipótese que trata de competência em razão da matéria, uma vez que o d. Juízo suscitante é especializado em execuções fiscais. Firmada em razão da matéria - e, portanto, de natureza absoluta - descabida a reunião dos feitos para julgamento conjunto. A conexão somente ensejaria a reunião de processos para julgamento conjunto nas hipóteses de competência de natureza relativa, ou seja, nos casos em que ela é firmada em razão do valor e do território. Precedentes desta Segunda Seção: CC 10259, Processo nº 2007.03.00.052741-9, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, DJU em 09/11/07, página 473 ; CC 10346, Processo 2007.03.00.074244-6, Relatora Des. Fed. Salette Nascimento, DJF3 em 11/09/08. Precedente do STJ: CC 106041/SP, Primeira Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe em 09/11/09. 3. Conflito negativo de competência julgado procedente, reconhecendo-se a competência do Juízo Federal suscitado.

(TRF, 3ª Região, 2ª Seção, CC 11813, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJ 06/05/10)

Isto posto, nos termos do CPC, art. 120, parágrafo único, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do MM Juiz da 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP, o Suscitado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00024 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0048959-02.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.048959-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : CARREFOUR COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : EDUARDO CARVALHO CAIUBY
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.028207-8 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 02/173: Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo MM Juiz da 6ª Vara Federal de Execuções Fiscais de São Paulo/SP, em face do MM Juiz da 22ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP, nos autos de medida cautelar cujo objetivo é a obtenção de certidão positiva de débitos fiscais, com efeitos de negativa, a partir do recebimento de caução prestada por meio de carta de fiança bancária.

Tal ação foi distribuída à 22ª Vara Federal Cível de São Paulo, que, porém, entendendo que a medida cautelar teria como escopo a garantia antecipada de execução fiscal a ser futuramente ajuizada pela União Federal, declinou da competência.

Remetidos os autos à 6ª Vara Federal de Execuções Fiscais de São Paulo, esta também declinou da competência, ao argumento de que não se levou em conta a natureza autônoma e satisfativa da medida cautelar requerida. Foi suscitado, então, o presente conflito.

Designado o MM Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Informações do MM Juiz Suscitado.

Parecer do MPF pela procedência do conflito.

Relatado o necessário, decido.

De início, ressalto a competência deste TRF da 3ª Região para apreciar o presente conflito, nos termos da CF, art. 108, I, "e", na medida em que envolve juízes federais a ele vinculados.

Quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que a questão já se encontra definida pela jurisprudência desta Corte Regional. De fato, discute-se a competência para processar e julgar medida cautelar cujo escopo é a obtenção de certidão de regularidade fiscal, uma vez prestada caução acautelatória, por intermédio de carta de fiança bancária.

Assim, em função de seu específico objetivo, está-se diante de medida cautelar de cunho eminentemente satisfativo, não reclamando ação posterior para manutenção de seus efeitos, na medida em que, por si mesma, esgota a tutela jurisdicional pretendida.

Ausente, dessarte, o caráter instrumental e acessório da medida cautelar ora sob análise, não há falar-se, conseqüentemente, em aplicação do CPC, arts. 108, 109 e 800, que determinam a competência do juiz da ação principal para processar e julgar a ação acessória.

Fica afastada, portanto, a competência da Vara especializada em execuções fiscais.

Esse é o entendimento adotado por este TRF, como revela a seguinte ementa:

PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CAUTELAR PARA PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO DE FUTURA AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. NATUREZA SATISFATIVA. COMPETÊNCIA DA VARA FEDERAL NÃO ESPECIALIZADA.

I - Conflito negativo de competência suscitado em face de ação cautelar, objetivando garantir ação de execução fiscal, para o fim de viabilizar expedição de certidão positiva de débito fiscal com efeito de negativa. Dissentimento circunscrito à fixação de competência em face do critério de especialidade da matéria da ação futura.

II - A medida cautelar não tem caráter instrumental, não reclama propositura de ação futura para manutenção de seus efeitos, seja de execução fiscal ou qualquer outra, pois em si mesma esgota a tutela jurisdicional, mediante a prestação da garantia e a expedição da certidão de débito. Natureza satisfativa. Afastada a aplicação dos arts. 108, 109 e 800, do Código de Processo Civil.

III - As medidas cautelares para prestação de caução são comumente ajuizadas perante a Justiça Federal Cível e a especificidade das tutelas nelas pretendidas não enseja risco de conflito de decisões em face de ajuizamento de ação de execução fiscal para cobrança da dívida que objetiva garantir, sendo suficiente a comunicação entre os Juízos acerca da existência das ações e das decisões nelas proferidas, na forma no inciso IV, do Provimento n. 56, de 04 de abril de 1991, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.

IV - O deslocamento da competência, na hipótese, se admitido, desprezaria a sua repartição no âmbito da 3ª Região, a qual conta com estrutura institucional criada e destinada, exclusivamente, o processamento dos executivos fiscais. A medida descaracterizaria a atuação jurisdicional dos Juízos Conflitantes, pois viabilizaria ao Juízo da Execução Fiscal processar ações cíveis e vice-versa.

V - Competência do Juízo Federal da 5ª Vara Cível de São Paulo para processar e julgar a ação cautelar de prestação de caução.

VI - Conflito de competência procedente.

(TRF, 3ª Região, 2ª Seção, CC 11262, Rel. Des. Fed. Regina Costa, votação unânime, DJ 02/04/09)

Isto posto, nos termos do CPC, art. 120, parágrafo único, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do MM Juiz da 22ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP, o Suscitado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00025 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0007511-15.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.007511-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : MARIA APARECIDA PERETA TAVARES
ADVOGADO : ANDREIA DE OLIVEIRA JOAQUIM e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2008.61.03.009647-9 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 02/21: Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Taubaté/SP, em face do Juízo Federal da 1ª Vara de São José dos Campos/SP, nos autos de ação ordinária de cobrança de diferenças de correção monetária dos depósitos em caderneta de poupança.

Alega o MM Juiz Suscitado que os autores residem em Caçapava e que a instituição bancária também está sediada nessa Cidade, a qual não é abrangida pela jurisdição das Varas Federais de São José dos Campos.

Insurge-se o Suscitante contra a remessa dos autos a si, por se tratar de competência relativa, não se justificando sua declinação de ofício.

Designado o MM Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Sem informações do MM Juiz Suscitado.

Parecer do MPF pela procedência do conflito.

Relatado o necessário, decido.

De início, ressalto a competência deste TRF da 3ª Região para apreciar o presente conflito, nos termos da CF, art. 108, I, "e", na medida em que envolve juízes federais a ele vinculados.

Quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que a questão já se encontra pacificada em sede jurisprudencial, nos termos das Súmulas nºs 33 do C. STJ e 23 deste TRF da 3ª Região.

De fato, cuida-se de conflito instaurado entre juízes federais de localidades (subseções) diversas, da mesma Seção Judiciária (Estado de São Paulo).

O entendimento sufragado é o de que a divisão da Seção Judiciária em subseções revela critério territorial de determinação da competência (cf. STF, RE 233.990, Rel. Min. Maurício Corrêa; TRF, 3ª Região, 2ª Seção, CC 3962, Rel. Des. Fed. Mairan Maia).

Sendo assim, está-se diante de hipótese de incompetência relativa, não admitindo declinação de ofício, nos termos do CPC, art. 112, caput, e das Súmulas 33 do STJ e 23 desta Corte, abaixo transcritas:

"Súmula 33. A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício".

"Súmula 23. É territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções. Sendo territorial, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o artigo 112 do CPC e Súmula 33 do STJ".

Nesse sentido já se pronunciou a C. 2ª Seção deste Tribunal:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZES FEDERAIS - SUBSEÇÕES JUDICIÁRIAS DIVERSAS - COMPETÊNCIA RELATIVA - IMPOSSIBILIDADE DE SER DECLINADA DE OFÍCIO - CPC, ART. 112 E SÚMULA Nº 33, STJ. 1 - A divisão da Seção Judiciária em Subseções constitui critério territorial de fixação de competência. Precedentes da 2ª Seção desta Corte. 2 - A competência territorial é relativa e, portanto, não pode ser declinada de ofício (CPC, art. 112 e Súmula nº 33, STJ). 3 - Conflito conhecido e julgado procedente. Competência do Juízo Suscitado.

(TRF, 3ª Região, 2ª Seção, CC 6159, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJ 27/08/04).

PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA -- INCOMPETÊNCIA RELATIVA - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - IMPOSSIBILIDADE - ARTIGO 112 DO CPC - PRECEDENTES. I - É lícito ao jurisdicionado renunciar à prerrogativa de demandar contra a União na Subseção Judiciária de seu domicílio para fazê-lo na Capital de seu Estado - sede da respectiva Seção Judiciária -, da mesma forma como é permitida a renúncia para demandá-la no Distrito Federal, nos termos do artigo 102, § 2º, da Carta Magna. II - A divisão da Seção Judiciária em Subseções constitui critério territorial de fixação de competência. Precedentes da E. 2ª Seção desta Corte. III - Ocorrendo o aforamento da demanda na Capital do Estado e sendo as autoras domiciliadas em municípios atrelados a Subseção do interior, vislumbra-se hipótese de incompetência relativa, a qual não pode ser declarada de ofício, a teor do artigo 112 do CPC e Súmula 33 do E. STJ. IV - Pode o Tribunal, conhecendo do conflito, determinar a competência de um terceiro Juízo para processar e julgar a causa, não sendo competentes nem o suscitante, nem o suscitado. Precedentes do E. STF e C. STJ. IV - Conflito de competência conhecido, reconhecendo-se a competência do Juízo da 13ª Vara Federal de São Paulo.

(TRF, 3ª Região, CC 5847, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJ 18/05/04)

Isto posto, nos termos do CPC, art. 120, parágrafo único, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do MM Juiz Federal da 1ª Vara de São José dos Campos/SP, o Suscitado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00026 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0010713-97.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.010713-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : INTEGRAL TRANSPORTE E AGENCIAMENTO MARITIMO LTDA
ADVOGADO : LISE DE ALMEIDA KANDLER e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2002.61.04.000391-5 5 Vr SANTOS/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 02/54: Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juízo da 5ª Vara Federal de Santos/SP, em face do Juízo da 2ª Vara Federal de Santos/SP, nos autos de ação anulatória de lançamento tributário proposta contra a Fazenda Nacional.

Tal ação foi distribuída à 2ª Vara Federal de Santos, que, porém, entendendo haver conexão entre a ação anulatória e execução fiscal proposta em relação ao mesmo crédito tributário, declinou da competência.

Remetidos os autos à 5ª Vara Federal de Santos, esta também declinou da competência, ao argumento de que sua competência é especializada em razão da matéria. Foi suscitado, então, o presente conflito.

Designado o MM Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Informações do MM Juiz Suscitado.

Parecer do MPF pela procedência do conflito.

Relatado o necessário, decido.

De início, ressalto a competência deste TRF da 3ª Região para apreciar o presente conflito, nos termos da CF, art. 108, I, "e", na medida em que envolve juízes federais a ele vinculados.

Quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que a questão já se encontra definida pela jurisprudência do C. STJ.

De fato, discute-se a possibilidade de reunião de execução fiscal e ação anulatória do mesmo débito tributário.

De outro lado, é sabido que a conexão é uma das hipóteses de prorrogação da competência, resultando, via de regra, na reunião dos feitos em um único juízo, evitando-se decisões contraditórias nas causas em que forem comuns o pedido ou a causa de pedir.

Todavia, apenas a competência em razão do valor ou do território (competência relativa, portanto) poderá modificar-se pela conexão, a teor do CPC, art. 102.

Ocorre que, por força do Provimento nº 113/95, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, deu-se a especialização da 5ª Vara Federal de Santos para o julgamento de execuções fiscais.

Ora, a existência de vara especializada em razão da matéria diz respeito à hipótese de competência absoluta, sendo, pois, improrrogável; em outras palavras, a conexão não possibilita a modificação da competência absoluta (CPC, art. 102, em sentido contrário), devendo as ações tramitar em separado. Esse o posicionamento do C. STJ:

PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO ANULATÓRIA AJUIZADA ANTERIORMENTE. CONEXÃO. NORMA DE ORGANIZAÇÃO JUDICIÁRIA. EXISTÊNCIA DE VARA ESPECIALIZADA PARA JULGAR EXECUÇÕES FISCAIS. REUNIÃO DOS PROCESSOS. IMPOSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE.

*1. Cuida-se de conflito negativo de competência instaurado entre o juízo da 4ª Vara Federal de Santos/SP, suscitante, e o juízo da 1ª Vara Federal e Juizado Especial Cível de Foz do Iguaçu/PR, suscitado, nos autos de **execução fiscal** movida pela União Federal. Discute-se a possibilidade de serem reunidas **execução fiscal** e ação **anulatória** de débito precedentemente ajuizada, quando o juízo em que tramita esta última não é vara especializada em **execução fiscal**, nos termos consignados em norma de organização judiciária.*

*2. Em tese, é possível a **conexão** entre a ação **anulatória** e a **execução fiscal**, em virtude da relação de prejudicialidade existente entre tais demandas, recomendando-se o *simultaneus processus*. Precedentes.*

*3. Entretanto, nem sempre o reconhecimento da **conexão** resultará na reunião dos feitos. A modificação da competência pela **conexão** apenas*

será possível nos casos em que a competência for relativa e desde que observados os requisitos dos §§ 1º e 2º do art. 292 do CPC.

*4. A existência de vara especializada em razão da matéria contempla hipótese de competência absoluta, sendo, portanto, improrrogável, nos termos do art. 91 c/c 102 do CPC. Dessarte, seja porque a **conexão** não possibilita a modificação da competência absoluta, seja porque é vedada a cumulação em juízo incompetente para apreciar uma das demandas, não é possível a reunião dos feitos no caso em*

análise, devendo ambas as ações tramitarem separadamente.
5. Embora não seja permitida a reunião dos processos, havendo prejudicialidade entre a **execução fiscal** e a ação **anulatória**, cumpre ao juízo em que tramita o processo executivo decidir pela suspensão da execução, caso verifique que o débito está devidamente garantido, nos termos do art. 9º da Lei 6.830/80.

6. Conflito conhecido para declarar a competência do juízo suscitado.

(STJ, 1ª Seção, CC 106041/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 09/11/09)

Também a 2ª Seção desta Corte Regional adota o mesmo entendimento:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA. HIPÓTESE DE COMPETÊNCIA DE NATUREZA ABSOLUTA. INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO. 1. Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como suscitante o Juízo Federal da 9ª Vara das Execuções Fiscais de SP e como suscitado o Juízo Federal da 17ª Vara de São Paulo, no qual se discute a competência para análise e julgamento de ação anulatória de ato declarativo de dívida, em razão da eventual existência de conexão com execução fiscal em curso perante a Vara Especializada. 2. Hipótese que trata de competência em razão da matéria, uma vez que o d. Juízo suscitante é especializado em execuções fiscais. Firmada em razão da matéria - e, portanto, de natureza absoluta - descabida a reunião dos feitos para julgamento conjunto. A conexão somente ensejaria a reunião de processos para julgamento conjunto nas hipóteses de competência de natureza relativa, ou seja, nos casos em que ela é firmada em razão do valor e do território. Precedentes desta Segunda Seção: CC 10259, Processo nº 2007.03.00.052741-9, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, DJU em 09/11/07, página 473 ; CC 10346, Processo 2007.03.00.074244-6, Relatora Des. Fed. Salette Nascimento, DJF3 em 11/09/08. Precedente do STJ: CC 106041/SP, Primeira Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe em 09/11/09. 3. Conflito negativo de competência julgado procedente, reconhecendo-se a competência do Juízo Federal suscitado. (TRF, 3ª Região, 2ª Seção, CC 11813, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJ 06/05/10)

Isto posto, nos termos do CPC, art. 120, parágrafo único, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do MM Juiz da 2ª Vara Federal de Santos/SP, o Suscitado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00027 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0020696-23.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.020696-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PARTE RÉ : SALCA COM/ E AUTOMOVEIS LTDA e outros
: LUCIA DE OLIVEIRA CASEIRO
: NEWTON FRASCHETTI
: ROBERTO MONARI
: LUCY ROSSI MONARI
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.13.001363-7 1 Vr JAU/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 02/64: Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Jaú/SP, em face do Juízo Federal da 1ª Vara de Franca/SP, nos autos de execução fiscal proposta pela União Federal para cobrança de crédito tributário.

A referida execução foi proposta junto à 1ª Vara Federal de Franca. Infrutífera a citação da empresa executada, foram admitidos seus sócios no pólo passivo da ação.

Considerando que a maioria dos sócios é domiciliada em Jaú, o MM Juiz de Franca declinou de sua competência para o MM Juiz de Jaú, com a concordância da União, para evitar e expedição de cartas precatórias, observando-se os princípios da razoável duração do processo e da eficiência.

Foi suscitado, então, o presente conflito.

Designado o MM Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Informações do MM Juiz Suscitado.

Parecer do MPF pela procedência do conflito.

Relatado o necessário, decido.

De início, ressalto a competência deste TRF da 3ª Região para apreciar o presente conflito, nos termos da CF, art. 108, I, "e", uma vez que envolve juízes federais a ele vinculados.

Quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que a questão já se encontra definida pela jurisprudência.

De fato, determina-se a competência no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta, em razão da matéria ou da hierarquia (CPC, art. 87).

Portanto, a alteração posterior do pólo passivo da execução fiscal, com o ingresso dos sócios da empresa executada, não altera a competência determinada no momento da propositura da ação.

Incide na espécie, igualmente, a Súmula nº 58 do C. STJ, assim redigida:

"Proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada".

Ademais, a competência determinada pelo domicílio dos executados caracteriza-se como territorial, sendo certo que a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício pelo juiz (CPC, art. 112, caput e Súmula nº 33 do C. STJ).

Nesse sentido a jurisprudência:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO FISCAL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA EXECUTADA NO ENDEREÇO INDICADO - DECLINAÇÃO DA COMPETÊNCIA PARA O ENDEREÇO DO SÓCIO RESPONSÁVEL - IMPOSSIBILIDADE - COMPETÊNCIA TERRITORIAL SÓ ARGÜIDA POR MEIO DE EXCEÇÃO - PRECEDENTES.

1. Na linha dos precedentes desta Corte, a competência se estabelece no momento da propositura da ação. (arts. 87 e 578 do CPC).

2. Não há distinção a ser feita apenas por se tratar de execução fiscal movida em face de pessoa jurídica não encontrada no endereço indicado para citação.

3. Não pode a execução ser redirecionada de ofício ou a requerimento da exequente para o domicílio de representante legal da executada.

4. Competência territorial, que é relativa, só se altera com ação declinatoria de foro (art. 112 CPC) a ser movida pelo executado.

Leitura dos verbetes 33 e 58 do STJ.

5. Permanece competente o juízo suscitado, onde a ação foi inicialmente proposta.

Agravo regimental improvido.

(STJ, 1ª Seção, AgRg no CC 33052/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 02/10/06)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. ALTERAÇÃO DO ENDEREÇO DA EXECUTADA. INCOMPETÊNCIA RELATIVA. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 33 E 58/STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL ONDE FOI PROPOSTA A DEMANDA.

1. O art. 578 do Código de Processo Civil estabelece que a execução fiscal será ajuizada no foro do domicílio do réu. Não obstante isso, cumpre ressaltar que a competência territorial é relativa, e, portanto, só poderia a incompetência ser argüida por meio de exceção (CPC, art. 112).

2. Feita a escolha e ajuizada a ação, ficou definida a competência do Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Tocantins (CPC, art. 87), não podendo ser reconhecida ex officio eventual incompetência do Juízo, nos termos do enunciado da Súmula 33/STJ.

3. Além disso, segundo o entendimento consolidado com a edição da Súmula 58/STJ, "proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada".

4. Ressalta-se que, em relação à análise de conflitos de competência, o Superior Tribunal de Justiça exerce jurisdição sobre as Justiças Estadual, Federal e Trabalhista, nos termos do art. 105, I, d, da Carta Magna. Desse modo, invocando os princípios da celeridade processual e economia processual, esta Corte Superior pode definir a competência e determinar a remessa dos autos ao juízo competente para a causa, mesmo que ele não faça parte do conflito (CC 47.761/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 19.12.2005).

5. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Tocantins, onde foi ajuizada a execução fiscal.

(STJ, 1ª Seção, CC 53750/TO, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 15/05/06).

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DOMICÍLIO DO DEVEDOR. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. INCOMPETÊNCIA RELATIVA NÃO PODE SER DECLARADA DE OFÍCIO. SÚMULA 33/STJ. AUSÊNCIA DE EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. SÚMULA 58/STJ.

1. O foro competente para o ajuizamento da execução fiscal será o domicílio do réu, consoante a disposição contida no artigo 578, caput, do Código de Processo Civil. Por se tratar de competência relativa, a competência territorial não pode ser declarada ex

officio pelo Juízo. Esse entendimento se consolidou com a Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."

2. Na hipótese de execução fiscal proposta fora do domicílio do devedor, compete exclusivamente ao executado se valer da exceção de incompetência, para afastar a competência de Juízo relativamente incompetente.

3. Ademais, a posterior mudança de domicílio do executado não influi para fins de alteração de competência, conforme teor da Súmula 58 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "Proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada."

4. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal de Sinop - SJ/MT, o suscitado. (STJ, 1ª Seção, CC 101222/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 23/03/09).

Isto posto, nos termos do CPC, art. 120, parágrafo único, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do MM Juiz da 1ª Vara Federal de Franca/SP, o Suscitado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00028 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0023063-20.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.023063-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PARTE RÉ : EUGENIO EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
No. ORIG. : 2009.61.82.020268-3 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 02/41: Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juízo Federal da 6ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo/SP, em face do Juízo de Direito da Vara de Angatuba/SP, nos autos de execução fiscal proposta pela União Federal para cobrança de crédito tributário.

A referida execução foi proposta junto à Vara única da Comarca de Angatuba/SP, mas, contudo, restou infrutífera a citação da empresa executada, visto que não foi localizada no endereço constante da ficha cadastral na Junta Comercial. Afirma-se, ainda, que a empresa é desconhecida no Município.

Com base nessas informações, o MM Juiz Suscitado declinou, de ofício, de sua competência, determinando o envio dos autos à Justiça Federal de São Paulo, já que as sócias residem nessa Cidade.

Foi suscitado, então, o presente conflito.

Designado o MM Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Sem informações do MM Juiz Suscitado.

Parecer do MPF pela procedência do conflito.

Relatado o necessário, decido.

De início, ressalto a competência deste TRF da 3ª Região para apreciar o presente conflito, nos termos da CF, art. 108, I, "e", na medida em que envolve juiz federal e juiz estadual investido de jurisdição federal, por força da competência delegada pela Lei 5010/66, art. 15, I, recepcionada pela Carta de 1988. Nessa linha, a Súmula nº 3 do C. STJ:

"Compete ao Tribunal Regional Federal dirimir conflito de competência verificado, na respectiva região, entre Juiz Federal e Juiz Estadual investido de jurisdição federal".

Quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que a questão já se encontra definida pela jurisprudência.

De fato, determina-se a competência no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta, em razão da matéria ou da hierarquia (CPC, art. 87).

Portanto, a alteração posterior do pólo passivo da execução fiscal, com o ingresso dos sócios da empresa executada, não altera a competência determinada no momento da propositura da ação.

Incide na espécie, igualmente, a Súmula nº 58 do C. STJ, assim redigida:

"Proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada". Ademais, a competência determinada pelo domicílio dos executados caracteriza-se como territorial, sendo certo que a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício pelo juiz (CPC, art. 112, caput e Súmula nº 33 do C. STJ).

Nesse sentido a jurisprudência:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO FISCAL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA EXECUTADA NO ENDEREÇO INDICADO - DECLINAÇÃO DA COMPETÊNCIA PARA O ENDEREÇO DO SÓCIO RESPONSÁVEL - IMPOSSIBILIDADE - COMPETÊNCIA TERRITORIAL SÓ ARGÜIDA POR MEIO DE EXCEÇÃO - PRECEDENTES.

1. Na linha dos precedentes desta Corte, a competência se estabelece no momento da propositura da ação. (arts. 87 e 578 do CPC).
2. Não há distinção a ser feita apenas por se tratar de execução fiscal movida em face de pessoa jurídica não encontrada no endereço indicado para citação.
3. Não pode a execução ser redirecionada de ofício ou a requerimento da exeqüente para o domicílio de representante legal da executada.
4. Competência territorial, que é relativa, só se altera com ação declinatória de foro (art. 112 CPC) a ser movida pelo executado.
5. Permanece competente o juízo suscitado, onde a ação foi inicialmente proposta.

Agravo regimental improvido.

(STJ, 1ª Seção, AgRg no CC 33052/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 02/10/06)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. ALTERAÇÃO DO ENDEREÇO DA EXECUTADA. INCOMPETÊNCIA RELATIVA. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 33 E 58/STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL ONDE FOI PROPOSTA A DEMANDA.

1. O art. 578 do Código de Processo Civil estabelece que a execução fiscal será ajuizada no foro do domicílio do réu. Não obstante isso, cumpre ressaltar que a competência territorial é relativa, e, portanto, só poderia a incompetência ser argüida por meio de exceção (CPC, art. 112).
2. Feita a escolha e ajuizada a ação, ficou definida a competência do Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Tocantins (CPC, art. 87), não podendo ser reconhecida ex officio eventual incompetência do Juízo, nos termos do enunciado da Súmula 33/STJ.
3. Além disso, segundo o entendimento consolidado com a edição da Súmula 58/STJ, "proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada".
4. Ressalta-se que, em relação à análise de conflitos de competência, o Superior Tribunal de Justiça exerce jurisdição sobre as Justiças Estadual, Federal e Trabalhista, nos termos do art. 105, I, d, da Carta Magna. Desse modo, invocando os princípios da celeridade processual e economia processual, esta Corte Superior pode definir a competência e determinar a remessa dos autos ao juízo competente para a causa, mesmo que ele não faça parte do conflito (CC 47.761/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 19.12.2005).
5. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Tocantins, onde foi ajuizada a execução fiscal.

(STJ, 1ª Seção, CC 53750/TO, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 15/05/06).

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DOMICÍLIO DO DEVEDOR. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. INCOMPETÊNCIA RELATIVA NÃO PODE SER DECLARADA DE OFÍCIO. SÚMULA 33/STJ. AUSÊNCIA DE EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. SÚMULA 58/STJ.

1. O foro competente para o ajuizamento da execução fiscal será o domicílio do réu, consoante a disposição contida no artigo 578, caput, do Código de Processo Civil. Por se tratar de competência relativa, a competência territorial não pode ser declarada ex officio pelo Juízo. Esse entendimento se consolidou com a Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."
 2. Na hipótese de execução fiscal proposta fora do domicílio do devedor, compete exclusivamente ao executado se valer da exceção de incompetência, para afastar a competência de Juízo relativamente incompetente.
 3. Ademais, a posterior mudança de domicílio do executado não influi para fins de alteração de competência, conforme teor da Súmula 58 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "Proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada."
 4. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal de Sinop - SJ/MT, o suscitado.
- (STJ, 1ª Seção, CC 101222/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 23/03/09).

Isto posto, nos termos do CPC, art. 120, parágrafo único, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do MM Juiz de Direito da Vara de Angatuba/SP, o Suscitado.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00029 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0026267-72.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.026267-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : FABIANE CRISTINE ALVES e outros
: DIEGO ALVES FERREIRA MIRANDA
: RAUL GUSTAVO MARTINEZ GONZALEZ
: JOAO PAULO BRASILE
: LIANI DE SOUSA SAI GRANADO MOREIRA DA CUNHA
: FERNANDO LUIZ DE SOUZA
: RICARDO FABRICIO MAIMONI
: JOSE EDUARDO PRADO
: RAFAEL RIBEIRO BROCHADO
ADVOGADO : PAULO RENATO FERRAZ NASCIMENTO
PARTE RÉ : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ºSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.63.01.023609-8 JE Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 02/166: Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, em face do Juízo Federal da 24ª Vara Cível de São Paulo/SP, nos autos de ação ordinária proposta por Fabiane Cristine Alves e outros contra o Conselho Regional de Educação Física do Estado de São Paulo, objetivando a expedição de nova cédula profissional, sem a indicação de quaisquer restrições à atuação na área da educação física, pois o Conselho expediu a respectiva carteira com a rubrica de atuação em "educação básica".

Alega o MM Juiz Suscitante que a competência é da 24ª Vara Federal Cível, por conta da Lei 10259/01, art. 3º, § 1º, III. Já o MM Juiz Suscitado considera que a competência do Juizado Especial Federal é absoluta quanto ao valor da causa, nos termos da Lei 10259/01, art. 3º.

Designado o MM Juiz Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Informações prestadas pelo MM Juiz Suscitado.

Parecer do MPF pela procedência do conflito.

Relatado o necessário, decido.

De início, ressalto a competência deste TRF da 3ª Região para apreciar o presente conflito, nos termos da CF, art. 108, I, "e", levando-se em consideração a decisão proferida pelo E. STF, no RE nº 590409, Relator o Sr Ministro Ricardo Lewandowski, assim ementada:

EMENTA: CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO. I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça. II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF). III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que a questão já se encontra definida pela jurisprudência.

De fato, na ação ordinária da qual se originou este conflito de competência, pretendem os autores a expedição de nova cédula profissional, sem a indicação de quaisquer restrições à atuação na área da educação física, pois o correspondente Conselho expediu a carteira com a rubrica de atuação em "educação básica".

Trata-se, portanto, de pleito de anulação de ato administrativo, praticado pelo Conselho Regional de Educação Física de São Paulo (cuja natureza é de autarquia federal), sendo certo que não se incluem na competência do Juizado Especial Federal Cível as causas para anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal (Lei 10259/01, art. 3º, § 1º, III). Cuida-se de regra de exceção, que exclui a competência do Juizado Especial. Nessa linha, os julgados abaixo:

PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. CANCELAMENTO/ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO - ARTIGO 3º, PARÁGRAFO 1º, INCISO III DA LEI Nº 10.259/01 - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL COMUM.

1. De acordo com o Supremo Tribunal Federal, compete ao Tribunal Regional Federal o julgamento de **conflito de competência** estabelecido entre **Juizado Especial** Federal e juiz de primeiro grau da Justiça Federal da mesma Seção Judiciária (RE 590409/RJ, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 26.8.2009).

2. Na ação ordinária que originou o presente **Conflito de Competência** (nº 2009.61.00.005943-6), relatam os litisconsortes que "o CREF vem se negando a conceder aos autores carteira profissional com atuação plena", por entender que os recém-formados teriam direito a atuar apenas no chamado "ensino básico". Tal conduta do **Conselho** resultaria, ao menos em tese, em restrição ao pleno exercício profissional. Assim, segundo informam os postulantes, "alguns dos autores sequer deram entrada em seu registro profissional, pois a atuação em ensino básico não lhes interessa, mas apenas a atuação plena". Informam, ainda, na ação ordinária acima referida, que outros autores realizaram o pedido de expedição da carteira profissional no CREF, mas a carteira fornecida teria vindo com a inscrição "ensino básico", o que os impediria de exercer plena e livremente sua profissão.

3. Objetivam os autores da Ordinária um provimento judicial que condene o réu "na obrigação de fazer de emitir nova carteira profissional aos autores com a rubrica 'atuação plena'".

4. A d. Magistrada do **Juizado Especial** suscitou o presente Conflito em razão do disposto no artigo 3º, parágrafo 1º, inciso III, da Lei nº 10.259/01. De acordo com este dispositivo legal, salvo em casos de natureza previdenciária e de lançamentos fiscais, estão excluídas da competência dos Juizados Federais Cíveis as causas em que se pleiteia anulação ou cancelamento de ato administrativo federal.

5. Na hipótese ora em apreço, questiona-se atos administrativos emanados de autarquia federal (o **Conselho** Regional de Educação Física do Estado de São Paulo).

6. Embora alguns autores da Ordinária sequer tenham feito seu pedido ao **Conselho** de classe, consta da ação em referência que outros já requereram a carteira profissional junto àquele Órgão, obtendo-a, todavia, numa modalidade que, em seu entendimento, importaria em restrição ao pleno exercício profissional.

7. A eventual procedência da demanda originária resultará na emissão de novas carteiras profissionais, o que importa revisão dos atos administrativos antecedentes, culminando, em última análise, no cancelamento das carteiras anteriormente emitidas. Trata-se, portanto, de hipótese albergada pela regra de exceção da competência dos Juizados Especiais Federais, prevista no artigo 3º, § 1º, inciso III, da Lei nº 10.259/01. Em consequência, compete à Justiça Federal a análise e julgamento da demanda. Precedentes: STJ, 3ª Seção, CC nº 48047, Processo 200500176081, Relator Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ em 14/09/05, pág. 191 ; TRF da 1ª Região, 3ª Seção, CC 200501000694620, DJ em 16/03/06, página 7.

8. **Conflito de Competência** procedente, declarando-se competente o Juízo Suscitado.

(TRF, 3ª Região, 2ª Seção, CC 11520, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJ 24/09/09)

PROCESSO CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL E JUÍZO FEDERAL DA 6ª VARA DE SÃO PAULO - REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO - INCOMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL (ART. 30 , § 1º, LEI 10.259/2001) - RESOLUÇÃO Nº 228/2004 - EXCLUSÃO DA COMPETÊNCIA MANTIDA. 1. Em matéria de competência cabe à União Federal legislar com exclusividade, nos termos do art. 22, I, da Constituição Federal. 2. A Resolução nº 228, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região não suprimiu as exclusões da competência do Juizado Especial Federal Cível, instituídas pela Lei 10.259/2001, mas afastou, apenas, a limitação da competência prevista no art. 2º, da Resolução nº 110, de 10/01/2002. 3. O Juizado Especial Federal Cível não tem competência para reexaminar ato administrativo federal, que não seja de natureza previdenciária ou que não seja relativo a lançamento fiscal, na forma prevista no § 1º, III, do art. 3º, da Lei 10.259/2001. 4. Conflito Negativo de Competência procedente para declarar a competência do Juízo Federal Suscitado para processar e julgar a ação originária.

(TRF, 3ª Região, 1ª Seção, CC 9506, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJ 11/10/07)

E também o C. STJ:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. PROMOÇÃO. PRETENSÃO DE EQUIPARAÇÃO COM QUADRO FEMININO DA AERONÁUTICA. PORTARIA Nº 120/GM3 DE 1984.

Se a pretensão do autor é de revisão de atos administrativos, com possibilidade de anulação ou cancelamento, incide o art. 3º, § 1º, inciso III, da Lei nº 10.259/2001 dos Juizados Especiais.

Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 1ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Roraima. (STJ, 3ª Seção, CC 48047, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 14/09/05).

Isto posto, nos termos do CPC, art. 120, parágrafo único, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do MM Juízo Federal da 24ª Vara Cível de São Paulo/SP, o Suscitado. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00030 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0030521-88.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.030521-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : CLAUDIA FERNANDA ALIMARI GASPAR
ADVOGADO : JOSE BOIMEL
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
INTERESSADO : DECIO PERIN e outros
: EDNA PERIN DE CASTRO
: JOSE DE JESUS FERREIRA SOBRINHO
: MARIA DE FATIMA SALLES BUENO FERREIRA
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.63.01.025355-2 JE Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 02/47: Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juízo Federal do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, em face do Juízo Federal da 22ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP, nos autos de ação ordinária de cobrança de diferenças de correção monetária dos depósitos em caderneta de poupança.

A ação foi proposta perante a 22ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP, mas foi remetida ao Juizado Especial Federal, visto que o valor da causa somava R\$ 1.000,00.

Todavia, posteriormente, o autor juntou aos autos documentos, reajustando o valor da causa para R\$ 32.424,04, superior, portanto, ao limite de 60 salários mínimos, estabelecido na Lei 10259/01, art. 3º, caput. Foi suscitado, então, o presente conflito.

Designado o MM Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Informações do MM Juiz Suscitado.

Parecer do MPF pela remessa dos autos ao C. STJ.

Relatado o necessário, decido.

De início, ressalto a competência deste TRF da 3ª Região para apreciar o presente conflito, nos termos da CF, art. 108, I, "e", levando-se em consideração a decisão proferida pelo E. STF, no RE nº 590409, Relator o Sr Ministro Ricardo Lewandowski, assim ementada:

EMENTA: CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO. I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça. II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF). III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que a questão já se encontra definida pela jurisprudência.

De fato, a toda causa será atribuído um valor certo, mesmo que não tenha conteúdo econômico imediato (CPC, art. 258).

Nos termos do CPC, art. 259, caput, o valor da causa constará sempre da petição inicial, e, para traduzir a realidade do pedido, é necessário que corresponda à importância perseguida na ação, devidamente atualizada (cf. TFR, 2ª Turma, Ag 49966/MG, Rel. Min. Otto Rocha, DJ 16/10/86). Nesse diapasão, também o C. STJ:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL DA MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SFH. REVISÃO DAS PARCELAS VENCIDAS E VINCENDAS. VALOR DA CAUSA. RELAÇÃO. CONTEÚDO ECONÔMICO DA LIDE.

1. *omissis.*

2. *Consoante entendimento pacificado desta Corte, o valor da causa deve responder ao proveito econômico que o autor pretende obter com o provimento jurisdicional.*

3. *No caso em tela, a revisão abrange tanto as parcelas vencidas quanto as vincendas, razão pela qual o proveito econômico almejado pelos autores muito provavelmente ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecidos na Lei nº 10.259/2001.*

4. *Conflito de competência conhecido para declarar a competência do JUÍZO FEDERAL DA 12ª VARA CÍVEL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO, o suscitado. (STJ, 2ª Seção, CC 90958/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJe 01/04/08).*

Ora, no caso dos autos, o valor da causa deveria ter sido estipulado em R\$ 32.424,04, uma vez que esta é a quantia que o autor pretende ver levantada.

Assim, conclui-se que a competência não é do Juizado Especial Federal Cível, na medida em que ultrapassado o limite de 60 salários mínimos, previsto na Lei 10259/01, art. 3º, caput. Esse o entendimento do C. STJ, como revelam os seguintes julgados:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA DO STJ PARA O SEU JULGAMENTO. VALOR QUE EXCEDE O TETO DO JUIZADO. INCOMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

1. *Já é pacífico neste Tribunal Superior de que a competência dos Juizados Especiais têm como regra, em matéria cível, o valor da causa, o qual tem como teto sessenta salário mínimos, de acordo com a redação do artigo 3º da Lei 10.259/2001.*

2. *In casu, noticiam os autos, que o valor atribuído à causa, excede, em muito, o teto de do Juizado à época do ajuizamento da ação, afastando assim a competência do Juizado para julgar o feito.*

3. *Conflito conhecido, para declarar a competência do Juízo Federal da 16ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Minas Gerais.*

(STJ, CC 90958, decisão monocrática proferida pelo Desembargador Convocado Carlos Fernando Mathias, DJe 13/06/08)

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO REFERENTE AO IMPOSTO DE RENDA DAS PESSOAS FÍSICAS. VALOR DADO À CAUSA INFERIOR AO LIMITE DE SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS, PORÉM NÃO-CORRESPONDENTE AO CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA, QUE EXCEDE O REFERIDO LIMITE PREVISTO NA LEI 10.259/2001. VALOR RETIFICADO DE OFÍCIO PELO JUÍZO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL COMUM.

1. *Trata-se de conflito negativo de competência suscitado nos autos da ação de repetição do indébito tributário referente ao Imposto de Renda sobre os proventos de aposentadoria por invalidez percebidos pela autora da ação. A autora atribuiu à causa, por estimativa, o valor de R\$ 750,00, relegado o cálculo do montante a ser restituído para a fase de liquidação da sentença. O Juízo Federal Comum, ora suscitado, onde inicialmente foi ajuizada a ação, entendeu ser incompetente para processar e julgar o feito porque o valor dado à causa pela autora enquadra-se dentro do limite de até sessenta salários mínimos. Por sua vez, o Juízo do Juizado Especial Federal Cível, ora suscitante, depois de oferecida a contestação, retificou de ofício o valor da causa e declarou-se incompetente.*

2. *Não obstante a admissibilidade, em tese, de ser processada e julgada, perante os Juizados Especiais Federais, ação de repetição de indébito referente a tributos federais, no caso específico dos autos o valor da causa foi fixado, de ofício, em quantia que excede o limite de até sessenta salários mínimos, o que afasta a competência do Juizado Especial Federal.*

3. *Conflito de competência conhecido para declarar competente o*

Juízo Federal comum, ora suscitado.

(STJ, 1ª Seção, CC 96525/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe 22/09/08)

Isto posto, nos termos do CPC, art. 120, parágrafo único, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do MM Juiz da 22ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP, o Suscitado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00031 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0030568-62.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.030568-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PARTE RÉ : SANTA EDWIGES TRANSPORTES DE MALOTES E SERVICOS LTDA -ME
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
SUSCITADO : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
No. ORIG. : 2009.61.82.020293-2 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 02/72: Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juízo Federal da 7ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo/SP, em face do Juízo de Direito da Vara de Angatuba/SP, nos autos de execução fiscal proposta pela União Federal para cobrança de crédito tributário.

A referida execução foi proposta junto à Vara única da Comarca de Angatuba/SP, mas, contudo, restou infrutífera a citação da empresa executada, visto que não foi localizada no endereço constante da ficha cadastral na Junta Comercial. Afirma-se, ainda, que a empresa é desconhecida no Município de Campina do Monte Alegre, onde estaria sediada.

Com base nessas informações, o MM Juiz Suscitado declinou, de ofício, de sua competência, determinando o envio dos autos à Justiça Federal de São Paulo, já que os sócios residem nessa Cidade.

Foi suscitado, então, o presente conflito.

Designado o MM Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Sem informações do MM Juiz Suscitado.

Parecer do MPF pela procedência do conflito.

Relatado o necessário, decido.

De início, ressalto a competência deste TRF da 3ª Região para apreciar o presente conflito, nos termos da CF, art. 108, I, "e", na medida em que envolve juiz federal e juiz estadual investido de jurisdição federal, por força da competência delegada pela Lei 5010/66, art. 15, I, recepcionada pela Carta de 1988. Nessa linha, a Súmula nº 3 do C. STJ:

"Compete ao Tribunal Regional Federal dirimir conflito de competência verificado, na respectiva região, entre Juiz Federal e Juiz Estadual investido de jurisdição federal".

Quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que a questão já se encontra definida pela jurisprudência.

De fato, determina-se a competência no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta, em razão da matéria ou da hierarquia (CPC, art. 87).

Portanto, a alteração posterior do pólo passivo da execução fiscal, com o ingresso dos sócios da empresa executada, não altera a competência determinada no momento da propositura da ação.

Incide na espécie, igualmente, a Súmula nº 58 do C. STJ, assim redigida:

"Proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada".

Ademais, a competência determinada pelo domicílio dos executados caracteriza-se como territorial, sendo certo que a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício pelo juiz (CPC, art. 112, caput e Súmula nº 33 do C. STJ).

Nesse sentido a jurisprudência:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO FISCAL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA EXECUTADA NO ENDEREÇO INDICADO - DECLINAÇÃO DA COMPETÊNCIA PARA O ENDEREÇO DO SÓCIO RESPONSÁVEL - IMPOSSIBILIDADE - COMPETÊNCIA TERRITORIAL SÓ ARGÜIDA POR MEIO DE EXCEÇÃO - PRECEDENTES.

1. Na linha dos precedentes desta Corte, a competência se estabelece no momento da propositura da ação. (arts. 87 e 578 do CPC).

2. Não há distinção a ser feita apenas por se tratar de execução fiscal movida em face de pessoa jurídica não encontrada no endereço

indicado para citação.

3. Não pode a execução ser redirecionada de ofício ou a requerimento da exequente para o domicílio de representante legal da executada.

4. Competência territorial, que é relativa, só se altera com ação declinatória de foro (art. 112 CPC) a ser movida pelo executado.

Leitura dos verbetes 33 e 58 do STJ.

5. Permanece competente o juízo suscitado, onde a ação foi inicialmente proposta.

Agravo regimental improvido.

(STJ, 1ª Seção, AgRg no CC 33052/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 02/10/06)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. ALTERAÇÃO DO ENDEREÇO DA EXECUTADA. INCOMPETÊNCIA RELATIVA. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 33 E 58/STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL ONDE FOI PROPOSTA A DEMANDA.

1. O art. 578 do Código de Processo Civil estabelece que a execução fiscal será ajuizada no foro do domicílio do réu. Não obstante isso, cumpre ressaltar que a competência territorial é relativa, e, portanto, só poderia a incompetência ser argüida por meio de exceção (CPC, art. 112).

2. Feita a escolha e ajuizada a ação, ficou definida a competência do Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Tocantins (CPC, art. 87), não podendo ser reconhecida ex officio eventual incompetência do Juízo, nos termos do enunciado da Súmula 33/STJ.

3. Além disso, segundo o entendimento consolidado com a edição da Súmula 58/STJ, "proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada".

4. Ressalta-se que, em relação à análise de conflitos de competência, o Superior Tribunal de Justiça exerce jurisdição sobre as Justiças Estadual, Federal e Trabalhista, nos termos do art. 105, I, d, da Carta Magna. Desse modo, invocando os princípios da celeridade processual e economia processual, esta Corte Superior pode definir a competência e determinar a remessa dos autos ao juízo competente para a causa, mesmo que ele não faça parte do conflito (CC 47.761/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 19.12.2005).

5. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Tocantins, onde foi ajuizada a execução fiscal.

(STJ, 1ª Seção, CC 53750/TO, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 15/05/06).

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DOMICÍLIO DO DEVEDOR. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. INCOMPETÊNCIA RELATIVA NÃO PODE SER DECLARADA DE OFÍCIO. SÚMULA 33/STJ. AUSÊNCIA DE EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. SÚMULA 58/STJ.

1. O foro competente para o ajuizamento da execução fiscal será o domicílio do réu, consoante a disposição contida no artigo 578, caput, do Código de Processo Civil. Por se tratar de competência relativa, a competência territorial não pode ser declarada ex officio pelo Juízo. Esse entendimento se consolidou com a Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."

2. Na hipótese de execução fiscal proposta fora do domicílio do devedor, compete exclusivamente ao executado se valer da exceção de incompetência, para afastar a competência de Juízo relativamente incompetente.

3. Ademais, a posterior mudança de domicílio do executado não influi para fins de alteração de competência, conforme teor da Súmula 58 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "Proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada."

4. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal de Sinop - SJ/MT, o suscitado.

(STJ, 1ª Seção, CC 101222/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 23/03/09).

Nesse diapasão, também, a 2ª Seção desta Corte Regional, em acórdão de minha relatoria:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MUDANÇA DE DOMICÍLIO DO DEVEDOR. COMPETÊNCIA RELATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE SER DECLINADA DE OFÍCIO. SÚMULA 58 DO STJ. CPC, ART. 112 E SÚMULA Nº 33, STJ. 1- A competência se estabelece no momento da propositura da ação, consoante o disposto no artigo 87 do Código de Processo Civil, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia. 2- Uma vez ajuizada a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já definida. Súmula nº 58 do STJ. 3 - A competência territorial é relativa e, por isso, não pode ser declinada de ofício. Art. 112 do CPC e Súmula nº 33, STJ. 4- Conflito conhecido e provido, para declarar a competência do Juízo Suscitado.

(TRF, 3ª Região, 2ª Seção, CC 2825, DJ 15/01/04).

Isto posto, nos termos do CPC, art. 120, parágrafo único, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do MM Juiz de Direito da Vara de Angatuba/SP, o Suscitado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00032 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0034145-48.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.034145-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PARTE RÉ : BBS PRODUCOES LTDA -ME
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
No. ORIG. : 2009.61.82.020250-6 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 02/12: Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo/SP, em face do Juízo de Direito da Vara de Angatuba/SP, nos autos de execução fiscal proposta pela União Federal para cobrança de crédito tributário.

A referida execução foi proposta junto à Vara única da Comarca de Angatuba/SP, mas, contudo, restou infrutífera a citação da empresa executada, visto que não foi localizada no endereço constante da ficha cadastral na Junta Comercial. Afirma-se, ainda, que a empresa é desconhecida no Município de Campina do Monte Alegre, onde estaria sediada.

Com base nessas informações, o MM Juiz Suscitado declinou, de ofício, de sua competência, determinando o envio dos autos à Justiça Federal de São Paulo, já que o sócio reside nessa Cidade.

Foi suscitado, então, o presente conflito.

Designado o MM Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Sem informações do MM Juiz Suscitado.

Parecer do MPF pela improcedência do conflito.

Relatado o necessário, decido.

De início, ressalto a competência deste TRF da 3ª Região para apreciar o presente conflito, nos termos da CF, art. 108, I, "e", na medida em que envolve juiz federal e juiz estadual investido de jurisdição federal, por força da competência delegada pela Lei 5010/66, art. 15, I, recepcionada pela Carta de 1988. Nessa linha, a Súmula nº 3 do C. STJ:

"Compete ao Tribunal Regional Federal dirimir conflito de competência verificado, na respectiva região, entre Juiz Federal e Juiz Estadual investido de jurisdição federal".

Quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que a questão já se encontra definida pela jurisprudência.

De fato, determina-se a competência no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta, em razão da matéria ou da hierarquia (CPC, art. 87).

Portanto, a alteração posterior do pólo passivo da execução fiscal, com o ingresso dos sócios da empresa executada, não altera a competência determinada no momento da propositura da ação.

Incide na espécie, igualmente, a Súmula nº 58 do C. STJ, assim redigida:

"Proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada".

Ademais, a competência determinada pelo domicílio dos executados caracteriza-se como territorial, sendo certo que a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício pelo juiz (CPC, art. 112, caput e Súmula nº 33 do C. STJ).

Nesse sentido a jurisprudência:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO FISCAL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA EXECUTADA NO ENDEREÇO INDICADO - DECLINAÇÃO DA COMPETÊNCIA PARA O ENDEREÇO DO SÓCIO RESPONSÁVEL - IMPOSSIBILIDADE - COMPETÊNCIA TERRITORIAL SÓ ARGÜIDA POR MEIO DE EXCEÇÃO - PRECEDENTES.

1. Na linha dos precedentes desta Corte, a competência se estabelece no momento da propositura da ação. (arts. 87 e 578 do CPC).

2. Não há distinção a ser feita apenas por se tratar de execução fiscal movida em face de pessoa jurídica não encontrada no endereço indicado para citação.

3. Não pode a execução ser redirecionada de ofício ou a requerimento

da exequente para o domicílio de representante legal da executada.

4. Competência territorial, que é relativa, só se altera com ação declinatória de foro (art. 112 CPC) a ser movida pelo executado.

Leitura dos verbetes 33 e 58 do STJ.

5. Permanece competente o juízo suscitado, onde a ação foi inicialmente proposta.

Agravo regimental improvido.

(STJ, 1ª Seção, AgRg no CC 33052/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 02/10/06)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. ALTERAÇÃO DO ENDEREÇO DA EXECUTADA. INCOMPETÊNCIA RELATIVA. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 33 E 58/STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL ONDE FOI PROPOSTA A DEMANDA.

1. O art. 578 do Código de Processo Civil estabelece que a execução fiscal será ajuizada no foro do domicílio do réu. Não obstante isso, cumpre ressaltar que a competência territorial é relativa, e, portanto, só poderia a incompetência ser argüida por meio de exceção (CPC, art. 112).

2. Feita a escolha e ajuizada a ação, ficou definida a competência do Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Tocantins (CPC, art. 87), não podendo ser reconhecida ex officio eventual incompetência do Juízo, nos termos do enunciado da Súmula 33/STJ.

3. Além disso, segundo o entendimento consolidado com a edição da Súmula 58/STJ, "proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada".

4. Ressalta-se que, em relação à análise de conflitos de competência, o Superior Tribunal de Justiça exerce jurisdição sobre as Justiças Estadual, Federal e Trabalhista, nos termos do art. 105, I, d, da Carta Magna. Desse modo, invocando os princípios da celeridade processual e economia processual, esta Corte Superior pode definir a competência e determinar a remessa dos autos ao juízo competente para a causa, mesmo que ele não faça parte do conflito (CC 47.761/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 19.12.2005).

5. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Tocantins, onde foi ajuizada a execução fiscal.

(STJ, 1ª Seção, CC 53750/TO, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 15/05/06).

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DOMICÍLIO DO DEVEDOR. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. INCOMPETÊNCIA RELATIVA NÃO PODE SER DECLARADA DE OFÍCIO. SÚMULA 33/STJ. AUSÊNCIA DE EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. SÚMULA 58/STJ.

1. O foro competente para o ajuizamento da execução fiscal será o domicílio do réu, consoante a disposição contida no artigo 578, caput, do Código de Processo Civil. Por se tratar de competência relativa, a competência territorial não pode ser declarada ex officio pelo Juízo. Esse entendimento se consolidou com a Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."

2. Na hipótese de execução fiscal proposta fora do domicílio do devedor, compete exclusivamente ao executado se valer da exceção de incompetência, para afastar a competência de Juízo relativamente incompetente.

3. Ademais, a posterior mudança de domicílio do executado não influi para fins de alteração de competência, conforme teor da Súmula 58 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "Proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada."

4. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal de Sinop - SJ/MT, o suscitado.

(STJ, 1ª Seção, CC 101222/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 23/03/09).

Nesse diapasão, também, a 2ª Seção desta Corte Regional, em acórdão de minha relatoria:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MUDANÇA DE DOMICÍLIO DO DEVEDOR. COMPETÊNCIA RELATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE SER DECLINADA DE OFÍCIO. SÚMULA 58 DO STJ. CPC, ART. 112 E SÚMULA Nº 33, STJ. 1- A competência se estabelece no momento da propositura da ação, consoante o disposto no artigo 87 do Código de Processo Civil, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia. 2- Uma vez ajuizada a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já definida. Súmula nº 58 do STJ. 3 - A competência territorial é relativa e, por isso, não pode ser declinada de ofício. Art. 112 do CPC e Súmula nº 33, STJ. 4- Conflito conhecido e provido, para declarar a competência do Juízo Suscitado.

(TRF, 3ª Região, 2ª Seção, CC 2825, DJ 15/01/04).

Isto posto, nos termos do CPC, art. 120, parágrafo único, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do MM Juiz de Direito da Vara de Angatuba/SP, o Suscitado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00033 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0035283-50.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.035283-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : COM/ E ABATE DE AVES TALHADO LTDA
ADVOGADO : GUILHERME ANTONIO
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.018164-3 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 02/23: Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São José do Rio Preto/SP, em face do Juízo Federal da 17ª Vara de São Paulo/SP, nos autos de ação ordinária objetivando a declaração de nulidade de auto de infração.

O MM Juiz Suscitado declinou de sua competência porquanto a autora está domiciliada na cidade de Tanabi/SP, mesma localidade em que se deram os fatos que originaram a ação.

Já o MM Juiz Suscitante entende ser relativa a competência, não podendo ser declinada de ofício.

Foi suscitado, então, o presente conflito.

Designado o MM Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Informações do MM Juiz Suscitado.

Parecer do MPF pela procedência do conflito.

Relatado o necessário, decido.

De início, ressalto a competência deste TRF da 3ª Região para apreciar o presente conflito, nos termos da CF, art. 108, I, "e", uma vez que envolve juízes federais a ele vinculados.

Quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que a questão já se encontra definida pela jurisprudência.

De fato, determina-se a competência no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta, em razão da matéria ou da hierarquia (CPC, art. 87).

Ademais, a competência determinada pelo domicílio das partes caracteriza-se como territorial, sendo certo que a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício pelo juiz (CPC, art. 112, caput e Súmula nº 33 do C. STJ).

Nesse sentido a jurisprudência:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO FISCAL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA EXECUTADA NO ENDEREÇO INDICADO - DECLINAÇÃO DA COMPETÊNCIA PARA O ENDEREÇO DO SÓCIO RESPONSÁVEL - IMPOSSIBILIDADE - COMPETÊNCIA TERRITORIAL SÓ ARGÜIDA POR MEIO DE EXCEÇÃO - PRECEDENTES.

1. Na linha dos precedentes desta Corte, a competência se estabelece no momento da propositura da ação. (arts. 87 e 578 do CPC).

2. Não há distinção a ser feita apenas por se tratar de execução fiscal movida em face de pessoa jurídica não encontrada no endereço indicado para citação.

3. Não pode a execução ser redirecionada de ofício ou a requerimento da exequente para o domicílio de representante legal da executada.

4. Competência territorial, que é relativa, só se altera com ação declinatória de foro (art. 112 CPC) a ser movida pelo executado.

Leitura dos verbetes 33 e 58 do STJ.

5. Permanece competente o juízo suscitado, onde a ação foi inicialmente proposta.

Agravo regimental improvido.

(STJ, 1ª Seção, AgRg no CC 33052/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 02/10/06)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. ALTERAÇÃO DO ENDEREÇO DA EXECUTADA. INCOMPETÊNCIA RELATIVA. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 33 E 58/STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL ONDE FOI PROPOSTA A DEMANDA.

1. O art. 578 do Código de Processo Civil estabelece que a execução fiscal será ajuizada no foro do domicílio do réu. Não obstante isso, cumpre ressaltar que a competência territorial é relativa, e, portanto, só poderia a incompetência ser argüida por meio de exceção (CPC, art. 112).

2. Feita a escolha e ajuizada a ação, ficou definida a competência do Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Tocantins (CPC, art. 87), não podendo ser reconhecida ex officio eventual incompetência do Juízo, nos termos do enunciado da Súmula 33/STJ.

3. Além disso, segundo o entendimento consolidado com a edição da Súmula 58/STJ, "proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada".

4. Ressalta-se que, em relação à análise de conflitos de competência, o Superior Tribunal de Justiça exerce jurisdição sobre as Justiças Estadual, Federal e Trabalhista, nos termos do art. 105, I, d, da Carta Magna. Desse modo, invocando os princípios da celeridade processual e economia processual, esta Corte Superior pode definir a competência e determinar a remessa dos autos ao juízo competente para a causa, mesmo que ele não faça parte do conflito (CC 47.761/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 19.12.2005).

5. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Tocantins, onde foi ajuizada a execução fiscal.

(STJ, 1ª Seção, CC 53750/TO, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 15/05/06).

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DOMICÍLIO DO DEVEDOR. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. INCOMPETÊNCIA RELATIVA NÃO PODE SER DECLARADA DE OFÍCIO. SÚMULA 33/STJ. AUSÊNCIA DE EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. SÚMULA 58/STJ.

1. O foro competente para o ajuizamento da execução fiscal será o domicílio do réu, consoante a disposição contida no artigo 578, caput, do Código de Processo Civil. Por se tratar de competência relativa, a competência territorial não pode ser declarada ex officio pelo Juízo. Esse entendimento se consolidou com a Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."

2. Na hipótese de execução fiscal proposta fora do domicílio do devedor, compete exclusivamente ao executado se valer da exceção de incompetência, para afastar a competência de Juízo relativamente incompetente.

3. Ademais, a posterior mudança de domicílio do executado não influi para fins de alteração de competência, conforme teor da Súmula 58 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "Proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada."

4. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal de Sinop - SJ/MT, o suscitado.

(STJ, 1ª Seção, CC 101222/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 23/03/09).

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO MOVIDA CONTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO - INCOMPETÊNCIA RELATIVA DECLARADA DE OFÍCIO - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 33/STJ.

1. O STJ firmou entendimento de que o Estado-Membro não possui foro privilegiado, estando submetido às regras de competência racione loci previstas no art. 100, IV e V, do CPC. Precedentes.

2. Relativa a competência territorial, a declaração de incompetência não pode ser feita de ofício, incidindo o enunciado 33 da súmula deste Tribunal.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, 1ª Seção, AgRg no CC 110242/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 21/05/10)

Isto posto, nos termos do CPC, art. 120, parágrafo único, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do MM Juiz da 17ª Vara Federal de São Paulo/SP, o suscitado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : FABIANE CRISTINE ALVES e outros
: DIEGO ALVES FERREIRA MIRANDA
: JOAO PAULO BRASILE
: LIANI DE SOUSA SAI GRANADO MOREIRA DA CUNHA
: FERNANDO LUIZ DE SOUZA
: RICARDO FABRICIO MAIMONI
: JOSE EDUARDO PRADO
: RAFAEL RIBEIRO BROCHADO
ADVOGADO : RICARDO SOARES CAIUBY
PARTE RÉ : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ºSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.63.01.023615-3 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 02/168: Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, em face do Juízo Federal da 24ª Vara Cível de São Paulo/SP, nos autos de ação ordinária proposta por Fabiane Cristine Alves e outros contra o Conselho Regional de Educação Física do Estado de São Paulo, objetivando a expedição de nova cédula profissional, sem a indicação de quaisquer restrições à atuação na área da educação física, pois o Conselho expediu a respectiva carteira com a rubrica de atuação em "educação básica".

Alega o MM Juiz Suscitante que a competência é da 24ª Vara Federal Cível, por conta da Lei 10259/01, art. 3º, § 1º, III. Já o MM Juiz Suscitado considera que a competência do Juizado Especial Federal é absoluta quanto ao valor da causa, nos termos da Lei 10259/01, art. 3º.

Designado o MM Juiz Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Informações prestadas pelo MM Juiz Suscitado.

Parecer do MPF pela procedência do conflito.

Relatado o necessário, decido.

De início, ressalto a competência deste TRF da 3ª Região para apreciar o presente conflito, nos termos da CF, art. 108, I, "e", levando-se em consideração a decisão proferida pelo E. STF, no RE nº 590409, Relator o Sr Ministro Ricardo Lewandowski, assim ementada:

EMENTA: CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO. I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça. II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF). III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que a questão já se encontra definida pela jurisprudência.

De fato, na ação ordinária da qual se originou este conflito de competência, pretendem os autores a expedição de nova cédula profissional, sem a indicação de quaisquer restrições à atuação na área da educação física, pois o correspondente Conselho expediu a carteira com a rubrica de atuação em "educação básica".

Trata-se, portanto, de pleito de anulação de ato administrativo, praticado pelo Conselho Regional de Educação Física de São Paulo (cuja natureza é de autarquia federal), sendo certo que não se incluem na competência do Juizado Especial Federal Cível as causas para anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal (Lei 10259/01, art. 3º, § 1º, III). Cuida-se de regra de exceção, que exclui a competência do Juizado Especial. Nessa linha, os julgados abaixo:

PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. CANCELAMENTO/ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO - ARTIGO 3º, PARÁGRAFO 1º, INCISO III DA LEI Nº 10.259/01 - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL COMUM.

1. De acordo com o Supremo Tribunal Federal, compete ao Tribunal Regional Federal o julgamento de **conflito de competência** estabelecido entre **Juizado Especial** Federal e juiz de primeiro grau da Justiça Federal da mesma Seção Judiciária (RE 590409/RJ, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 26.8.2009).
2. Na ação ordinária que originou o presente **Conflito de Competência** (nº 2009.61.00.005943-6), relatam os litisconsortes que "o CREF vem se negando a conceder aos autores carteira profissional com atuação plena", por entender que os recém-formados teriam direito a atuar apenas no chamado "ensino básico". Tal conduta do **Conselho** resultaria, ao menos em tese, em restrição ao pleno exercício profissional. Assim, segundo informam os postulantes, "alguns dos autores sequer deram entrada em seu registro profissional, pois a atuação em ensino básico não lhes interessa, mas apenas a atuação plena". Informam, ainda, na ação ordinária acima referida, que outros autores realizaram o pedido de expedição da carteira profissional no CREF, mas a carteira fornecida teria vindo com a inscrição "ensino básico", o que os impediria de exercer plena e livremente sua profissão.
3. Objetivam os autores da Ordinária um provimento judicial que condene o réu "na obrigação de fazer de emitir nova carteira profissional aos autores com a rubrica 'atuação plena'".
4. A d. Magistrada do **Juizado Especial** suscitou o presente Conflito em razão do disposto no artigo 3º, parágrafo 1º, inciso III, da Lei nº10.259/01. De acordo com este dispositivo legal, salvo em casos de natureza previdenciária e de lançamentos fiscais, estão excluídas da competência dos Juizados Federais Cíveis as causas em que se pleiteia anulação ou cancelamento de ato administrativo federal.
5. Na hipótese ora em apreço, questiona-se atos administrativos emanados de autarquia federal (o **Conselho** Regional de Educação Física do Estado de São Paulo).
6. Embora alguns autores da Ordinária sequer tenham feito seu pedido ao **Conselho** de classe, consta da ação em referência que outros já requereram a carteira profissional junto àquele Órgão, obtendo-a, todavia, numa modalidade que, em seu entendimento, importaria em restrição ao pleno exercício profissional.
7. A eventual procedência da demanda originária resultará na emissão de novas carteiras profissionais, o que importa revisão dos atos administrativos antecedentes, culminando, em última análise, no cancelamento das carteiras anteriormente emitidas. Trata-se, portanto, de hipótese albergada pela regra de exceção da competência dos Juizados Especiais Federais, prevista no artigo 3º, § 1º, inciso III, da Lei nº 10.259/01. Em consequência, compete à Justiça Federal a análise e julgamento da demanda. Precedentes: STJ, 3ª Seção, CC nº 48047, Processo 200500176081, Relator Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ em 14/09/05, pág. 191 ; TRF da 1ª Região, 3ª Seção, CC 200501000694620, DJ em 16/03/06, página 7.

8. **Conflito de Competência** procedente, declarando-se competente o Juízo Suscitado.

(TRF, 3ª Região, 2ª Seção, CC 11520, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJ 24/09/09)

PROCESSO CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL E JUÍZO FEDERAL DA 6ª VARA DE SÃO PAULO - REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO - INCOMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL (ART. 30 , § 1º, LEI 10.259/2001) - RESOLUÇÃO Nº 228/2004 - EXCLUSÃO DA COMPETÊNCIA MANTIDA. 1. Em matéria de competência cabe à União Federal legislar com exclusividade, nos termos do art. 22, I, da Constituição Federal. 2. A Resolução nº 228, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região não suprimiu as exclusões da competência do Juizado Especial Federal Cível, instituídas pela Lei 10.259/2001, mas afastou, apenas, a limitação da competência prevista no art. 2º, da Resolução nº 110, de 10/01/2002. 3. O Juizado Especial Federal Cível não tem competência para reexaminar ato administrativo federal, que não seja de natureza previdenciária ou que não seja relativo a lançamento fiscal, na forma prevista no § 1º, III, do art. 3º, da Lei 10.259/2001. 4. Conflito Negativo de Competência procedente para declarar a competência do Juízo Federal Suscitado para processar e julgar a ação originária.

(TRF, 3ª Região, 1ª Seção, CC 9506, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJ 11/10/07)

E também o C. STJ:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. PROMOÇÃO. PRETENSÃO DE EQUIPARAÇÃO COM QUADRO FEMININO DA AERONÁUTICA. PORTARIA Nº 120/GM3 DE 1984.

Se a pretensão do autor é de revisão de atos administrativos, com possibilidade de anulação ou cancelamento, incide o art. 3º, § 1º, inciso III, da Lei nº 10.259/2001 dos Juizados Especiais.

Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 1ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Roraima.

(STJ, 3ª Seção, CC 48047, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 14/09/05).

Isto posto, nos termos do CPC, art. 120, parágrafo único, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do MM Juízo Federal da 24ª Vara Cível de São Paulo/SP, o Suscitado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

00035 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0042839-06.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.042839-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : OSCARLINO MONTEIRO espolio
ADVOGADO : MILTON DE ANDRADE RODRIGUES
REPRESENTANTE : MARIA DAS DORES MONTEIRO
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.63.01.021070-0 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 02/54: Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juízo Federal do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, em face do Juízo Federal da 8ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP, nos autos de ação ordinária de cobrança de diferenças de correção monetária dos depósitos em caderneta de poupança.

A ação foi proposta perante a 8ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP, mas foi remetida ao Juizado Especial Federal, visto que o valor da causa somava R\$ 17.000,00.

Todavia, posteriormente, o autor juntou aos autos extrato da conta poupança e demonstrativo de débito, revelando valor de R\$ 35.108,23, superior, portanto, ao limite de 60 salários mínimos, estabelecido na Lei 10259/01, art. 3º, caput. Foi suscitado, então, o presente conflito.

Designado o MM Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Informações do MM Juiz Suscitado.

Parecer do MPF pela procedência do conflito.

Relatado o necessário, decido.

De início, ressalto a competência deste TRF da 3ª Região para apreciar o presente conflito, nos termos da CF, art. 108, I, "e", levando-se em consideração a decisão proferida pelo E. STF, no RE nº 590409, Relator o Sr Ministro Ricardo Lewandowski, assim ementada:

EMENTA: CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO. I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça. II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF). III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que a questão já se encontra definida pela jurisprudência.

De fato, a toda causa será atribuído um valor certo, mesmo que não tenha conteúdo econômico imediato (CPC, art. 258).

Nos termos do CPC, art. 259, caput, o valor da causa constará sempre da petição inicial, e, para traduzir a realidade do pedido, é necessário que corresponda à importância perseguida na ação, devidamente atualizada (cf. TFR, 2ª Turma, Ag 49966/MG, Rel. Min. Otto Rocha, DJ 16/10/86). Nesse diapasão, também o C. STJ:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL DA MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SFH. REVISÃO DAS PARCELAS VENCIDAS E VINCENDAS. VALOR DA CAUSA. RELAÇÃO. CONTEÚDO ECONÔMICO DA LIDE.

1. omissis.

2. Consoante entendimento pacificado desta Corte, o valor da causa deve corresponder ao proveito econômico que o autor pretende obter com o provimento jurisdicional.

3. No caso em tela, a revisão abrange tanto as parcelas vencidas quanto as vincendas, razão pela qual o proveito econômico almejado pelos autores muito provavelmente ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecidos na Lei nº 10.259/2001.

4. *Conflito de competência conhecido para declarar a competência do JUÍZO FEDERAL DA 12ª VARA CÍVEL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO, o suscitado.*
(STJ, 2ª Seção, CC 90958/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJe 01/04/08).

Ora, no caso dos autos, o valor da causa deveria ter sido estipulado em R\$ 35.108,23, uma vez que esta é a quantia que o autor pretende ver levantada.

Assim, conclui-se que a competência não é do Juizado Especial Federal Cível, na medida em que ultrapassado o limite de 60 salários mínimos, previsto na Lei 10259/01, art. 3º, caput. Esse o entendimento do C. STJ, como revelam os seguintes julgados:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA DO STJ PARA O SEU JULGAMENTO. VALOR QUE EXCEDE O TETO DO JUIZADO. INCOMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

1. *Já é pacífico neste Tribunal Superior de que a competência dos Juizados Especiais têm como regra, em matéria cível, o valor da causa, o qual tem como teto sessenta salário mínimos, de acordo com a redação do artigo 3º da Lei 10.259/2001.*

2. *In casu, noticiam os autos, que o valor atribuído à causa, excede, em muito, o teto de do Juizado à época do ajuizamento da ação, afastando assim a competência do Juizado para julgar o feito.*

3. *Conflito conhecido, para declarar a competência do Juízo Federal da 16ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Minas Gerais.*

(STJ, CC 90958, decisão monocrática proferida pelo Desembargador Convocado Carlos Fernando Mathias, DJe 13/06/08)

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO REFERENTE AO IMPOSTO DE RENDA DAS PESSOAS FÍSICAS. VALOR DADO À CAUSA INFERIOR AO LIMITE DE SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS, PORÉM NÃO-CORRESPONDENTE AO CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA, QUE EXCEDE O REFERIDO LIMITE PREVISTO NA LEI 10.259/2001. VALOR RETIFICADO DE OFÍCIO PELO JUÍZO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL COMUM.

1. *Trata-se de conflito negativo de competência suscitado nos autos da ação de repetição do indébito tributário referente ao Imposto de Renda sobre os proventos de aposentadoria por invalidez percebidos pela autora da ação. A autora atribuiu à causa, por estimativa, o valor de R\$ 750,00, relegado o cálculo do montante a ser restituído para a fase de liquidação da sentença. O Juízo Federal Comum, ora suscitado, onde inicialmente foi ajuizada a ação, entendeu ser incompetente para processar e julgar o feito porque o valor dado à causa pela autora enquadra-se dentro do limite de até sessenta salários mínimos. Por sua vez, o Juízo do Juizado Especial Federal Cível, ora suscitante, depois de oferecida a contestação, retificou de ofício o valor da causa e declarou-se incompetente.*

2. *Não obstante a admissibilidade, em tese, de ser processada e julgada, perante os Juizados Especiais Federais, ação de repetição de indébito referente a tributos federais, no caso específico dos autos o valor da causa foi fixado, de ofício, em quantia que excede o limite de até sessenta salários mínimos, o que afasta a competência do Juizado Especial Federal.*

3. *Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal comum, ora suscitado.*

(STJ, 1ª Seção, CC 96525/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe 22/09/08)

Isto posto, nos termos do CPC, art. 120, parágrafo único, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do MM Juiz da 8ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP, o Suscitado.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00036 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0043261-78.2009.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
 PARTE AUTORA : HELIO MAURO LOPES DA CRUZ espolio
 ADVOGADO : LUIS FELIPE VILLAÇA LOPES DA CRUZ e outro
 REPRESENTANTE : ALFREDO LUIZ LOPES DA CRUZ
 ADVOGADO : LUIS FELIPE VILLAÇA LOPES DA CRUZ e outro
 PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
 ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
 SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
 SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ª SJJ>SP
 No. ORIG. : 2009.63.01.010769-9 2 Vr SAO PAULO/SP
 DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 02/63: Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juízo Federal da 2ª Vara Cível de São Paulo/SP, em face do Juízo Federal do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, nos autos de ação ordinária de cobrança de diferenças de correção monetária dos depósitos em caderneta de poupança.

Alega o MM Juiz Suscitado que o Juizado Especial Federal não tem competência para processar e julgar causas em que o espólio figure como parte, nos termos da Lei 10259/01, art. 6º.

Insurge-se o Suscitante, porquanto entende que o Juizado Especial Federal tem, sim, competência para as causas em que o espólio seja parte, devendo prevalecer o critério do valor da causa.

Designado o MM Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Informações do MM Juiz Suscitado.

Parecer do MPF pela procedência do conflito.

Relatado o necessário, decido.

De início, ressalto a competência deste TRF da 3ª Região para apreciar o presente conflito, nos termos da CF, art. 108, I, "e", levando-se em consideração a decisão proferida pelo E. STF, no RE nº 590409, Relator o Sr Ministro Ricardo Lewandowski, assim ementada:

EMENTA: CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO. I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça. II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF). III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que a questão já se encontra definida pela jurisprudência.

De fato, compete ao Juizado Especial Federal Cível processar e julgar as ações cujo valor seja de até 60 salários mínimos, a teor da Lei 10259/01, art. 3º, caput, inclusive aquelas em que o espólio seja parte, na medida em que o rol do art. 6º da referida Lei é meramente exemplificativo. Nessa linha julgados do C. STJ:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DECLARATÓRIA. POLO ATIVO. ESPÓLIO. LEI Nº 10.259/2001. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

*I - A hipótese em questão diz respeito a ação ordinária ajuizada por **espólio** contra a União, em que requer a condenação da ré para corrigir os saldos de conta do PIS/PASEP, cujo valor da causa é de mil reais.*

*II - Em que pese ao fato de o **espólio** não figurar na lista prevista pelo art. 6º, inciso I, da Lei nº 10.259/2001, tal rol não é exaustivo, devendo a **competência dos Juizados Especiais Federais** basear-se na expressão econômica do feito, a teor do art. 3º, caput, da citada norma. Precedente: CC nº 92.740/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe de 22/09/08.*

*III - Como a lide não se enquadra em quaisquer das exceções previstas no § 1º art. 3º da referida lei, não há de se falar em óbice ao seu julgamento no **Juizado Especial Federal**.*

*IV - Conflito de **competência** conhecido, para declarar competente o MM. Juízo Federal do **Juizado Especial Cível de Santos - SJ/SP**,*

suscitante.

(STJ, 1ª Seção, CC 97522/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe 25/05/09).

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ESPÓLIO. LEGITIMIDADE ATIVA PARA LITIGAR NO JUIZADO ESPECIAL.

1. O **espólio** pode figurar no pólo ativo em feitos dos **Juizados**

Especiais Federais, aplicando-se, subsidiariamente, por ausência de expressa previsão na Lei n. 10.259/2001, as normas previstas na Lei n. 9.099/95. Precedentes.

2. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal do

Juizado Especial Cível de Santos - SJ/SP, o suscitante.

(STJ, 1ª Seção, CC 104151/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 04/05/09).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ESPÓLIO. LEGITIMIDADE ATIVA PARA LITIGAR NO JUIZADO ESPECIAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITANTE.

1. Conforme entendimento já afluído em decisões desta Corte, o **espólio** pode figurar no pólo ativo em feitos dos **Juizados Especiais** Federais, aplicando-se, subsidiariamente, por ausência de expressa previsão na Lei n. 10.259/2001, as normas previstas na Lei n. 9.099/95.

2. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal do

Juizado Especial Cível de Santos - SJ/SP, o suscitante.

(STJ, 1ª Seção, CC 97520/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 09/12/08)

Isto posto, nos termos do CPC, art. 120, parágrafo único, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do MM Juiz do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, o Suscitado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00037 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0043552-78.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043552-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

PARTE AUTORA : TECHNOPLAN TECNOLOGIA E PLANEJAMENTO LTDA

ADVOGADO : FABIANO SALINEIRO

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

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

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

No. ORIG. : 2003.61.00.006235-4 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 02/49: Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo/SP, em face do Juízo Federal da 20ª Vara Cível de São Paulo/SP, nos autos de ação anulatória de débito proposta contra a Fazenda Nacional.

Tal ação foi distribuída à 20ª Vara Federal Cível de São Paulo, que, porém, entendendo haver conexão entre a ação anulatória e execuções fiscais propostas em relação ao mesmo crédito tributário, declinou da competência.

Remetidos os autos à 1ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo, este também declinou da competência, ao argumento de que sua competência é especializada em razão da matéria. Foi suscitado, então, o presente conflito.

Designado o MM Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Informações do MM Juiz Suscitado.

Parecer do MPF pela improcedência do conflito.

Relatado o necessário, decido.

De início, ressalto a competência deste TRF da 3ª Região para apreciar o presente conflito, nos termos da CF, art. 108, I, "e", na medida em que envolve juízes federais a ele vinculados.

Quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que a questão já se encontra definida pela jurisprudência do C. STJ.

De fato, discute-se a possibilidade de reunião de execução fiscal e ação anulatória do mesmo débito tributário.

De outro lado, é sabido que a conexão é uma das hipóteses de prorrogação da competência, resultando, via de regra, na reunião dos feitos em um único juízo, evitando-se decisões contraditórias nas causas em que forem comuns o pedido ou a causa de pedir.

Todavia, apenas a competência em razão do valor ou do território (competência relativa, portanto) poderá modificar-se pela conexão, a teor do CPC, art. 102.

Ocorre que, por força do Provimento nº 54/91, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, deu-se a especialização de Varas Federais para o julgamento de execuções fiscais.

Ora, a existência de varas especializadas em razão da matéria diz respeito à hipótese de competência absoluta, sendo, pois, improrrogável; em outras palavras, a conexão não possibilita a modificação da competência absoluta (CPC, art. 102, em sentido contrário), devendo as ações tramitar em separado. Esse o posicionamento do C. STJ:

PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO ANULATÓRIA AJUIZADA ANTERIORMENTE. CONEXÃO. NORMA DE ORGANIZAÇÃO JUDICIÁRIA. EXISTÊNCIA DE VARA ESPECIALIZADA PARA JULGAR EXECUÇÕES FISCAIS. REUNIÃO DOS PROCESSOS. IMPOSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE.

1. *Cuida-se de conflito negativo de competência instaurado entre o juízo da 4ª Vara Federal de Santos/SP, suscitante, e o juízo da 1ª Vara Federal e Juizado Especial Cível de Foz do Iguaçu/PR, suscitado, nos autos de execução fiscal movida pela União Federal. Discute-se a possibilidade de serem reunidas execução fiscal e ação anulatória de débito precedentemente ajuizada, quando o juízo em que tramita esta última não é vara especializada em execução fiscal, nos termos consignados em norma de organização judiciária.*
 2. *Em tese, é possível a conexão entre a ação anulatória e a execução fiscal, em virtude da relação de prejudicialidade existente entre tais demandas, recomendando-se o simultaneus processus. Precedentes.*
 3. *Entretanto, nem sempre o reconhecimento da conexão resultará na reunião dos feitos. A modificação da competência pela conexão apenas será possível nos casos em que a competência for relativa e desde que observados os requisitos dos §§ 1º e 2º do art. 292 do CPC.*
 4. *A existência de vara especializada em razão da matéria contempla hipótese de competência absoluta, sendo, portanto, improrrogável, nos termos do art. 91 c/c 102 do CPC. Dessarte, seja porque a conexão não possibilita a modificação da competência absoluta, seja porque é vedada a cumulação em juízo incompetente para apreciar uma das demandas, não é possível a reunião dos feitos no caso em análise, devendo ambas as ações tramitarem separadamente.*
 5. *Embora não seja permitida a reunião dos processos, havendo prejudicialidade entre a execução fiscal e a ação anulatória, cumpre ao juízo em que tramita o processo executivo decidir pela suspensão da execução, caso verifique que o débito está devidamente garantido, nos termos do art. 9º da Lei 6.830/80.*
 6. *Conflito conhecido para declarar a competência do juízo suscitado.*
- (STJ, 1ª Seção, CC 106041/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 09/11/09)

Também a 2ª Seção desta Corte Regional adota o mesmo entendimento:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA. HIPÓTESE DE COMPETÊNCIA DE NATUREZA ABSOLUTA. INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO. 1. *Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como suscitante o Juízo Federal da 9ª Vara das Execuções Fiscais de SP e como suscitado o Juízo Federal da 17ª Vara de São Paulo, no qual se discute a competência para análise e julgamento de ação anulatória de ato declarativo de dívida, em razão da eventual existência de conexão com execução fiscal em curso perante a Vara Especializada.* 2. *Hipótese que trata de competência em razão da matéria, uma vez que o d. Juízo suscitante é especializado em execuções fiscais. Firmada em razão da matéria - e, portanto, de natureza absoluta - descabida a reunião dos feitos para julgamento conjunto. A conexão somente ensejaria a reunião de processos para julgamento conjunto nas hipóteses de competência de natureza relativa, ou seja, nos casos em que ela é firmada em razão do valor e do território. Precedentes desta Segunda Seção: CC 10259, Processo nº 2007.03.00.052741-9, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, DJU em 09/11/07, página 473 ; CC 10346, Processo 2007.03.00.074244-6, Relatora Des. Fed. Salette Nascimento, DJF3 em 11/09/08. Precedente do STJ: CC 106041/SP, Primeira Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe em 09/11/09.* 3. *Conflito negativo de competência julgado procedente, reconhecendo-se a competência do Juízo Federal suscitado.*

(TRF, 3ª Região, 2ª Seção, CC 11813, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJ 06/05/10)

Isto posto, nos termos do CPC, art. 120, parágrafo único, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do MM Juiz da 20ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP, o Suscitado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00038 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0000620-41.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.000620-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
PARTE AUTORA : CLAUDIA MACIEIRA MORGADO e outro
: ALMIR MORGADO
ADVOGADO : MARCELO CASTILHO MARCELINO
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.63.01.090731-2 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Em razão da existência de anterior Conflito de Competência (processo nº 2009.03.00.043265-0), com identidade de partes e de número do processo originário (2007.63.01.090731-2), solicitei esclarecimentos ao d. Juízo suscitante (21/05/00 - fls. 106). Solicitação reiterada em 16/07/10 (fls. 109).

Às fls. 111, sobreveio informação confirmando a duplicidade no envio das peças, o que culminou na autuação de dois Conflitos idênticos.

Cumpre informar que o Conflito de Competência nº 2009.03.00.043265-0 já foi objeto da decisão terminativa nº 3921/2010, disponibilizada no Diário Eletrônico em 19/04/10.

À vista do acima exposto, verifica-se que a controvérsia instalada no processo originário destes autos já foi solucionada com o julgamento do processo nº 2009.03.00. 043265-0, razão porque extingo o presente feito sem julgamento do mérito.

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00039 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0003361-54.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.003361-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : PEDRO NOLASCO RUBIO espolio e outro
: SUELI GOMES RUBIO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ROSEMEIRE DE JESUS TEIXEIRA
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 2009.63.11.006129-6 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 02/41: Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, em face do Juizado Especial Federal Cível de Santos/SP, nos autos de ação ordinária de cobrança proposta originalmente contra a CEF, visando ao recebimento de diferença de correção monetária relativa aos Planos Econômicos governamentais, incidente sobre os valores não bloqueados.

O MM Juiz Suscitado entendeu pela ilegitimidade passiva da CEF e, de ofício, incluiu o BACEN na lide. Uma vez que esta autarquia não possui representação na cidade de Santos, determinou a remessa dos autos ao JEF de São Paulo.

O MM Juiz Suscitante, por sua vez, argumenta com o fato de que a ação não foi inicialmente proposta contra o BACEN, não podendo a parte ser compelida a litigar contra quem não elegeu.

Designado o MM Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Não foram prestadas informações pelo MM Juiz Suscitado.

Parecer do MPF pela procedência do conflito.

Relatado o necessário, decido.

De início, ressalto a competência deste TRF da 3ª Região para apreciar o presente conflito, nos termos da CF, art. 108, I, "e", levando-se em consideração a decisão proferida pelo E. STF, no RE nº 590409, Relator o Sr Ministro Ricardo Lewandowski, assim ementada:

EMENTA: CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO. I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça. II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF). III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que a questão já se encontra definida pela jurisprudência.

De início, saliente-se que a ação ordinária de cobrança foi movida em face da Caixa Econômica Federal.

Ora, no âmbito da determinação da competência e, mais especificamente, nestes autos, não cabe adentrar o mérito sobre quem deveria responder ao pleito inicial, se a CEF ou o BACEN. Basta, para a solução do caso, constatar que o autor optou por propor a ação contra a CEF.

Desta forma, se o MM Juiz Suscitado entender que a instituição financeira é parte ilegítima para figurar no pólo passivo, deverá ordenar a correção deste, sob pena de extinção do feito sem exame do mérito, cabendo à parte agravar de tal decisão, se entender correta a indicação do pólo passivo por ela eleito.. Não lhe é permitido, entretanto, alterar, de ofício, o pólo passivo da ação, determinando que o requerente litigue contra quem não escolhera. Esse o posicionamento desta Corte Regional:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS (SANTOS / SÃO PAULO). POLO PASSIVO DA DEMANDA ORIGINÁRIA - ALTERAÇÃO DE OFÍCIO - DESCABIMENTO.

1. Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como suscitante o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo e como suscitado o Juizado Especial Federal Cível de Santos. Discute-se a competência para análise e julgamento de ação de cobrança ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, com o objetivo de creditamento em conta de poupança de valor referente a "correção monetária de acordo com a variação do INPC, nas contas com as datas aniversário entre 01 a 28 de fevereiro de 1991, e não pela TR".

2. O d. Juízo suscitado entendeu ser a CEF parte ilegítima no feito. Com este entendimento, determinou a inclusão no polo passivo do Bacen e a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, por ser nesta localidade que o Bacen possui representação.

3. Sem adentrar o mérito da questão de qual seria o legitimado passivo no caso da ação que originou o presente Conflito (Caixa Econômica Federal ou Banco Central do Brasil), fato é que os autores optaram por ajuizar a ação de cobrança em face da CEF. Em tais casos, se o d. Juízo, ao analisar a inicial, entender que o polo passivo indicado está incorreto, poderá ordenar a sua correção e, se não atendida a determinação, extinguir o feito sem análise do mérito (artigo 267, inciso VI, do CPC). Não pode, no entanto, alterar de ofício o polo passivo, determinando a inclusão de ente em face do qual os autores não optaram por litigar. Assim, a consequente declinação da competência foi descabida. Precedente desta Corte: TRF3, Quarta Turma, Processo 2001.03.00.027380-8, AG 137983, Relatora Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJU em 18/10/02, página 506.

4. Conflito negativo de competência julgado procedente, reconhecendo-se a competência do Juízo Federal suscitado.

(TRF, 3ª Região, 2ª Seção, CC 11793, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJ 11/03/10)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. INCLUSÃO "EX OFFICIO" DO INSS NO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA. IMPOSSIBILIDADE. I - Descabe ao Juízo determinar "ex officio" a inclusão, no pólo passivo da relação processual, de sujeito contra quem o autor não queira litigar. II - Mesmo na hipótese de litisconsórcio necessário, diz o artigo 47, parágrafo único, do Código de Processo Civil, o juiz poderá ordenar que o autor promova a citação, no prazo assinado. Descumprida a determinação, extinguirá o processo. Mas não se autoriza, de ofício, vincular subjetivamente, obrigando a integração na lide. III - O estatuto processual permite ordenar a citação, que não se confunde com a sua realização ou com a compulsória inclusão no polo passivo, e respectivo cadastramento. IV - Possibilidade de julgar o processo na situação em que se encontra, caso a parte resista em promover a citação determinada. V - Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(TRF, 3ª Região, 4ª Turma, AG 137983, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJ 18/10/02)

Isto posto, e considerando que a CEF possui representação na cidade de Santos, nos termos do CPC, art. 120, parágrafo único, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do Juizado Especial Federal Cível de Santos/SP, o Suscitado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00040 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0003364-09.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.003364-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : JOSE AUGUSTO DA ROSA
ADVOGADO : MARIA NILZA SOUZA DE OLIVEIRA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.63.01.016794-5 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 02/138: Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo MM Juiz do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, em face do MM Juiz da 12ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP, nos autos de ação na qual se pretende a anulação do ato administrativo de lançamento tributário, bem como obrigar a União Federal a atualizar a tabela do imposto de renda, reconhecendo-se, com isso, a existência de imposto negativo a ser restituído.

A ação foi proposta perante a 12ª Vara Federal Cível, que remeteu os autos ao Juizado Especial, tendo em vista que o valor da causa não ultrapassa o patamar de 60 salários mínimos.

O autor interpôs exceção de incompetência.

A União manifestou-se pela incompetência do Juizado Especial Federal.

Este, por sua vez, considerando que a causa versa, essencialmente, sobre omissão administrativa pelo não reajuste da tabela do imposto de renda, matéria excluída da competência do Juizado Especial Federal, a teor da Lei 10259/01, art. 3º, § 1º, III, suscitou o conflito negativo de competência.

Designado o MM Juiz Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Não foram prestadas informações.

Parecer do MPF pela procedência do conflito.

Relatado o necessário, decidido.

De início, ressalto a competência deste TRF da 3ª Região para apreciar o presente conflito, nos termos da CF, art. 108, I, "e", levando-se em consideração a decisão proferida pelo E. STF, no RE nº 590409, Relator o Sr Ministro Ricardo Lewandowski, assim ementada:

EMENTA: CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO. I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça. II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF). III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que a questão já se encontra definida pelo C Superior Tribunal de Justiça.

De fato, compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal, até o valor de 60 salários mínimos, bem como executar suas sentenças. Essa a regra prevista na Lei 10259/01, art. 3º, caput. Vale consignar, ainda, que onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, sua competência é absoluta (Lei 10259/01, art. 3º, § 3º), inafastável, portanto.

Excepcionalmente, contudo, não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas que digam respeito à anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal (Lei 10259/01, art. 3º, § 1º, III).

Observe-se que à causa originária foi atribuído o valor de R\$ 1.304,44, o que a enquadra na competência do Juizado Especial, porquanto não ultrapassado o limite de 60 salários mínimos.

De outro lado, o feito originário diz respeito à anulação de lançamento tributário, matéria que, como visto acima, não foi excluída da competência do referido Juizado.

Tem-se, na realidade, que a declinação da competência pelo MM Juiz do Juizado Especial baseou-se, unicamente, no argumento de que a omissão administrativa pelo não reajuste da tabela do imposto de renda seria matéria excluída da sua competência, pois diria respeito à anulação ou cancelamento de ato administrativo federal (Lei 10259/01, art. 3º, § 1º, III).

Entretanto, o entendimento se mostra equivocado, pois a omissão da Administração Pública não é ato administrativo, não havendo falar-se, dessarte, em "anulação da omissão"; não incide, no caso em concreto, portanto, a exceção à competência do Juizado Especial, prevista no dispositivo acima citado.

Com efeito, diante da omissão do Poder Público, cabível a via da ação judicial, com vistas à sua correção, competindo ao Poder Judiciário determinar que o órgão adequado pratique o ato omitido. Essa, aliás, a clássica lição de Hely Lopes Meirelles:

"Quando não houver prazo legal, regulamentar ou regimental para a decisão, deve-se aguardar por um tempo razoável a manifestação da autoridade ou do órgão competente, ultrapassado o qual o silêncio da Administração converte-se em abuso de poder, corrigível pela via judicial adequada (...). Em tal hipótese não cabe ao Judiciário praticar o ato omitido pela Administração mas, sim, impor sua prática, ou desde logo suprir seus efeitos, para restaurar ou amparar o direito do postulante, violado pelo silêncio administrativo.

O silêncio não é ato administrativo; é conduta omissiva da Administração que, quando ofende direito individual ou coletivo dos administrados ou de seus servidores, sujeita-se a correção judicial e a reparação decorrente de sua inércia."

(Direito Administrativo Brasileiro, Editora Malheiros, 29ª edição, pág. 112)

Desta forma, conclui-se que o pedido para que a União Federal atualize a tabela do imposto de renda não se encontra legalmente excluído da competência do Juizado Especial Federal Cível, o que, somado aos fatos de a causa versar sobre nulidade de ato administrativo de lançamento fiscal e de o seu valor não ultrapassar 60 salários mínimos, faz com que a competência seja do referido Juizado.

Esse o entendimento do C. STJ:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE LANÇAMENTO FISCAL. CONFLITO INSTAURADO ENTRE JUÍZO FEDERAL E E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA DO STJ. LEI N.º 10.259/01, ART. 3º, § 1º, III.

VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA.

1. omissis.

2. omissis.

3. A Lei 10.259/01, que instituiu os Juizados Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, adotou, como regra geral de **competência** em matéria cível, a do valor da causa e, a partir dela, estabeleceu algumas exceções.

4. No caso, trata-se de ação anulatória de **lançamento** fiscal ajuizada contra o INSS, hipótese expressamente mencionada no art. 3º, § 1º, III, da Lei 10.259/01, como de **competência dos juizados especiais** federais.

5. Assim, cuidando-se de demanda com valor da causa inferior a sessenta salários mínimos e visando o autor a anulação de **lançamento** fiscal contra ele lavrado, não há dúvida quanto à **competência do juizado especial**.

6. A regra de **competência** firmada no art. 3º da Lei 10.259/01 é de natureza absoluta, e não pode ser afastada por ato administrativo do TRF da 2ª Região que atribuiu a varas da Seção Judiciária do Espírito Santo a **competência** para julgar ações de execução fiscal.

7. Conflito conhecido para declarar competente o Segundo **Juizado Especial** Federal da Seção Judiciária do Espírito Santo, o suscitado. (STJ, 1ª Seção, CC 94954/ES, Rel. Min. Castro Meira, DJe 15/09/08)

Isto posto, nos termos do CPC, art. 120, parágrafo único, julgo improcedente o conflito, para declarar a competência do MM Juiz do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, o Suscitante.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00041 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0003748-69.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.003748-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

AUTOR : KEIKO DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA

RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

No. ORIG. : 2003.03.99.006633-1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Abra-se vista, sucessivamente, ao autor e ao réu, pelo prazo de 10 (dez) dias, para razões finais.
2. Após, à Procuradoria Regional da República.
3. Publique-se, intime(m)-se e cumpra-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00042 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0007099-50.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007099-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

PARTE AUTORA : CLAUDIO VARELA RODRIGUES

ADVOGADO : THOMÁS ANTONIO CAPELETTO DE OLIVEIRA

PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP

SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP

No. ORIG. : 2009.63.11.003619-8 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 02/59: Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, em face do Juizado Especial Federal Cível de Santos/SP, nos autos de ação ordinária de cobrança proposta originalmente contra a CEF, visando ao recebimento de diferença de correção monetária relativa ao Plano Collor. O MM Juiz Suscitado entendeu pela ilegitimidade passiva da CEF e, de ofício, incluiu o BACEN na lide. Uma vez que esta autarquia não possui representação na cidade de Santos, determinou a remessa dos autos ao JEF de São Paulo.

O MM Juiz Suscitante, por sua vez, argumenta com o fato de que a ação não foi inicialmente proposta contra o BACEN, não podendo a parte ser compelida a litigar contra quem não elegeu.

Designado o MM Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Não foram prestadas informações pelo MM Juiz Suscitado.

Parecer do MPF pela procedência do conflito.

Relatado o necessário, decido.

De início, ressalto a competência deste TRF da 3ª Região para apreciar o presente conflito, nos termos da CF, art. 108, I, "e", levando-se em consideração a decisão proferida pelo E. STF, no RE nº 590409, Relator o Sr Ministro Ricardo Lewandowski, assim ementada:

EMENTA: CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO. I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça. II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF). III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que a questão já se encontra definida pela jurisprudência.

De início, saliente-se que a ação ordinária de cobrança foi movida em face da Caixa Econômica Federal.

Ora, no âmbito da determinação da competência e, mais especificamente, nestes autos, não cabe adentrar o mérito sobre quem deveria responder ao pleito inicial, se a CEF ou o BACEN. Basta, para a solução do caso, constatar que o autor optou por propor a ação contra a CEF.

Desta forma, se o MM Juiz Suscitado entender que a instituição financeira é parte ilegítima para figurar no pólo passivo, deverá ordenar a correção deste, sob pena de extinção do feito sem exame do mérito. Não lhe é permitido, entretanto, alterar, de ofício, o pólo passivo, determinando que o requerente litigue contra quem não escolhera. Esse o posicionamento desta Corte Regional:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS (SANTOS / SÃO PAULO). POLO PASSIVO DA DEMANDA ORIGINÁRIA - ALTERAÇÃO DE OFÍCIO - DESCABIMENTO.

1. Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como suscitante o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo e como suscitado o Juizado Especial Federal Cível de Santos. Discute-se a competência para análise e julgamento de ação de cobrança ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, com o objetivo de creditamento em conta de poupança de valor referente a "correção monetária de acordo com a variação do INPC, nas contas com as datas aniversário entre 01 a 28 de fevereiro de 1991, e não pela TR".

2. O d. Juízo suscitado entendeu ser a CEF parte ilegítima no

feito. Com este entendimento, determinou a inclusão no polo passivo do Bacen e a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, por ser nesta localidade que o Bacen possui representação.

3. Sem adentrar o mérito da questão de qual seria o legitimado passivo no caso da ação que originou o presente Conflito (Caixa Econômica Federal ou Banco Central do Brasil), fato é que os autores optaram por ajuizar a ação de cobrança em face da CEF. Em tais casos, se o d. Juízo, ao analisar a inicial, entender que o polo passivo indicado está incorreto, poderá ordenar a sua correção e, se não atendida a determinação, extinguir o feito sem análise do mérito (artigo 267, inciso VI, do CPC). Não pode, no entanto, alterar de ofício o polo passivo, determinando a inclusão de ente em face do qual os autores não optaram por litigar. Assim, a consequente declinação da competência foi descabida. Precedente desta Corte: TRF3, Quarta Turma, Processo 2001.03.00.027380-8, AG 137983, Relatora Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJU em 18/10/02, página 506.

4. Conflito negativo de competência julgado procedente, reconhecendo-se a competência do Juízo Federal suscitado.

(TRF, 3ª Região, 2ª Seção, CC 11793, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJ 11/03/10)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. INCLUSÃO "EX OFFICIO" DO INSS NO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA. IMPOSSIBILIDADE. I - Descabe ao Juízo determinar "ex officio" a inclusão, no pólo passivo da relação processual, de sujeito contra quem o autor não queira litigar. II - Mesmo na hipótese de litisconsórcio necessário, diz o artigo 47, parágrafo único, do Código de Processo Civil, o juiz poderá ordenar que o autor promova a citação, no prazo assinado. Descumprida a determinação, extinguirá o processo. Mas não se autoriza, de ofício, vincular subjetivamente, obrigando a integração na lide. III - O estatuto processual permite ordenar a citação, que não se confunde com a sua realização ou com a compulsória inclusão no polo passivo, e respectivo cadastramento. IV - Possibilidade de julgar o processo na situação em que se encontra, caso a parte resista em promover a citação determinada. V - Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(TRF, 3ª Região, 4ª Turma, AG 137983, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJ 18/10/02)

Isto posto, e considerando que a CEF possui representação na cidade de Santos, nos termos do CPC, art. 120, parágrafo único, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do Juizado Especial Federal Cível de Santos/SP, o Suscitado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00043 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0007110-79.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.007110-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : VASCO MANTOVANI e outro
: EUGENIJA MANTOVANI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : BRUNO FLEURY DA COSTA PERCHIAVALLI
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 2009.63.11.004022-0 JE Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 02/102: Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, em face do Juizado Especial Federal Cível de Santos/SP, nos autos de ação ordinária de cobrança proposta originalmente contra a CEF, visando ao recebimento de diferença de correção monetária relativa ao Plano Collor.

O MM Juiz Suscitado entendeu pela ilegitimidade passiva da CEF e, de ofício, incluiu o BACEN na lide. Uma vez que esta autarquia não possui representação na cidade de Santos, determinou a remessa dos autos ao JEF de São Paulo.

O MM Juiz Suscitante, por sua vez, argumenta com o fato de que a ação não foi inicialmente proposta contra o BACEN, não podendo a parte ser compelida a litigar contra quem não elegeu.

Designado o MM Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Não foram prestadas informações pelo MM Juiz Suscitado.

Parecer do MPF pela procedência do conflito.

Relatado o necessário, decido.

De início, ressalto a competência deste TRF da 3ª Região para apreciar o presente conflito, nos termos da CF, art. 108, I, "e", levando-se em consideração a decisão proferida pelo E. STF, no RE nº 590409, Relator o Sr Ministro Ricardo Lewandowski, assim ementada:

EMENTA: CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO. I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça. II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF). III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que a questão já se encontra definida pela jurisprudência.

De início, saliente-se que a ação ordinária de cobrança foi movida em face da Caixa Econômica Federal.

Ora, no âmbito da determinação da competência e, mais especificamente, nestes autos, não cabe adentrar o mérito sobre quem deveria responder ao pleito inicial, se a CEF ou o BACEN. Basta, para a solução do caso, constatar que o autor optou por propor a ação contra a CEF.

Desta forma, se o MM Juiz Suscitado entender que a instituição financeira é parte ilegítima para figurar no pólo passivo, deverá ordenar a correção deste, sob pena de extinção do feito sem exame do mérito. Não lhe é permitido, entretanto, alterar, de ofício, o pólo passivo da ação, determinando que o requerente litigue contra quem não escolhera. Esse o posicionamento desta Corte Regional:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS (SANTOS / SÃO PAULO). POLO PASSIVO DA DEMANDA ORIGINÁRIA - ALTERAÇÃO DE OFÍCIO - DESCABIMENTO.

1. Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como suscitante o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo e como suscitado o Juizado Especial Federal Cível de Santos. Discute-se a competência para análise e julgamento de ação de cobrança ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, com o objetivo de creditamento em conta de poupança de valor referente a "correção monetária de acordo com a variação do INPC, nas contas com as datas aniversário entre 01 a 28 de fevereiro de 1991, e não pela TR".

2. O d. Juízo suscitado entendeu ser a CEF parte ilegítima no feito. Com este entendimento, determinou a inclusão no polo passivo do Bacen e a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, por ser nesta localidade que o Bacen possui representação.

3. Sem adentrar o mérito da questão de qual seria o legitimado passivo no caso da ação que originou o presente Conflito (Caixa Econômica Federal ou Banco Central do Brasil), fato é que os autores optaram por ajuizar a ação de cobrança em face da CEF. Em tais casos, se o d. Juízo, ao analisar a inicial, entender que o polo passivo indicado está incorreto, poderá ordenar a sua correção e, se não atendida a determinação, extinguir o feito sem análise do mérito (artigo 267, inciso VI, do CPC). Não pode, no entanto, alterar de ofício o polo passivo, determinando a inclusão de ente em face do qual os autores não optaram por litigar. Assim, a consequente declinação da competência foi descabida. Precedente desta Corte: TRF3, Quarta Turma, Processo 2001.03.00.027380-8, AG 137983, Relatora Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJU em 18/10/02, página 506.

4. Conflito negativo de competência julgado procedente, reconhecendo-se a competência do Juízo Federal suscitado.

(TRF, 3ª Região, 2ª Seção, CC 11793, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJ 11/03/10)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. INCLUSÃO "EX OFFICIO" DO INSS NO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA. IMPOSSIBILIDADE. I - Descabe ao Juízo determinar "ex officio" a inclusão, no pólo passivo da relação processual, de sujeito contra quem o autor não queira litigar. II - Mesmo na hipótese de litisconsórcio necessário, diz o artigo 47, parágrafo único, do Código de Processo Civil, o juiz poderá ordenar que o autor promova a citação, no prazo assinado. Descumprida a determinação, extinguirá o processo. Mas não se autoriza, de ofício, vincular subjetivamente, obrigando a integração na lide. III - O estatuto processual permite ordenar a citação, que não se confunde com a sua realização ou com a compulsória inclusão no polo passivo, e respectivo cadastramento. IV - Possibilidade de julgar o processo na situação em que se encontra, caso a parte resista em promover a citação determinada. V - Agravo de instrumento a que se dá provimento." (TRF, 3ª Região, 4ª Turma, AG 137983, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJ 18/10/02)

Isto posto, e considerando que a CEF possui representação na cidade de Santos, nos termos do CPC, art. 120, parágrafo único, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do Juizado Especial Federal Cível de Santos/SP, o Suscitado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00044 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0007121-11.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007121-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : MARIO EDUARDO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : LEONARDO RAMOS COSTA
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSI> SP
No. ORIG. : 2009.63.11.004325-7 JE Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 02/74: Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, em face do Juizado Especial Federal Cível de Santos/SP, nos autos de ação ordinária de cobrança proposta originalmente contra a CEF, visando ao recebimento de diferença de correção monetária relativa aos valores não bloqueados pelo Plano Collor.

O MM Juiz Suscitado entendeu pela ilegitimidade passiva da CEF e, de ofício, incluiu o BACEN na lide. Uma vez que esta autarquia não possui representação na cidade de Santos, determinou a remessa dos autos ao JEF de São Paulo.

O MM Juiz Suscitante, por sua vez, argumenta com o fato de que a ação não foi inicialmente proposta contra o BACEN, não podendo a parte ser compelida a litigar contra quem não elegeru.

Designado o MM Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Não foram prestadas informações pelo MM Juiz Suscitado.

Parecer do MPF pela procedência do conflito.

Relatado o necessário, decido.

De início, ressalto a competência deste TRF da 3ª Região para apreciar o presente conflito, nos termos da CF, art. 108, I, "e", levando-se em consideração a decisão proferida pelo E. STF, no RE nº 590409, Relator o Sr Ministro Ricardo Lewandowski, assim ementada:

EMENTA: CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO. I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça. II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF). III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que a questão já se encontra definida pela jurisprudência.

De início, saliente-se que a ação ordinária de cobrança foi movida em face da Caixa Econômica Federal.

Ora, no âmbito da determinação da competência e, mais especificamente, nestes autos, não cabe adentrar o mérito sobre quem deveria responder ao pleito inicial, se a CEF ou o BACEN. Basta, para a solução do caso, constatar que o autor optou por propor a ação contra a CEF.

Desta forma, se o MM Juiz Suscitado entender que a instituição financeira é parte ilegítima para figurar no pólo passivo, deverá ordenar a correção deste, sob pena de extinção do feito sem exame do mérito, cabendo à parte agravar de tal decisão, se entender correta a indicação do pólo passivo por ela eleito. Não lhe é permitido, entretanto, alterar, de ofício, o pólo passivo, determinando que o requerente litigue contra quem não escolhera. Esse o posicionamento desta Corte Regional:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS (SANTOS / SÃO PAULO). POLO PASSIVO DA DEMANDA ORIGINÁRIA - ALTERAÇÃO DE OFÍCIO - DESCABIMENTO.

1. Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como suscitante o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo e como suscitado o Juizado Especial Federal Cível de Santos. Discute-se a competência para análise e julgamento de ação de cobrança ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, com o objetivo de creditamento em conta de poupança de valor referente a "correção monetária de acordo com a variação do INPC, nas contas com as datas aniversário entre 01 a 28 de fevereiro de 1991, e não pela TR".

2. O d. Juízo suscitado entendeu ser a CEF parte ilegítima no feito. Com este entendimento, determinou a inclusão no polo passivo do Bacen e a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, por ser nesta localidade que o Bacen possui representação.

3. Sem adentrar o mérito da questão de qual seria o legitimado passivo no caso da ação que originou o presente Conflito (Caixa Econômica Federal ou Banco Central do Brasil), fato é que os autores optaram por ajuizar a ação de cobrança em face da CEF. Em tais casos, se o d. Juízo, ao analisar a inicial, entender que o polo passivo indicado está incorreto, poderá ordenar a sua correção e, se não atendida a determinação, extinguir o feito sem análise do mérito (artigo 267, inciso VI, do CPC). Não pode, no entanto, alterar de ofício o polo passivo, determinando a inclusão de ente em face do qual os autores não optaram por litigar. Assim, a consequente declinação da competência foi descabida. Precedente desta Corte: TRF3, Quarta Turma, Processo 2001.03.00.027380-8, AG 137983, Relatora Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJU em 18/10/02, página 506.

4. Conflito negativo de competência julgado procedente, reconhecendo-se a competência do Juízo Federal suscitado.

(TRF, 3ª Região, 2ª Seção, CC 11793, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJ 11/03/10)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. INCLUSÃO "EX OFFICIO" DO INSS NO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA. IMPOSSIBILIDADE. I - Descabe ao Juízo determinar "ex officio" a inclusão, no pólo passivo da relação processual, de sujeito contra quem o autor não queira litigar. II - Mesmo na hipótese de litisconsórcio necessário, diz o artigo 47, parágrafo único, do Código de Processo Civil, o juiz poderá ordenar que o autor promova a citação, no prazo assinado. Descumprida a determinação, extinguirá o processo. Mas não se autoriza, de ofício, vincular subjetivamente, obrigando a integração na lide. III - O estatuto processual permite ordenar a citação, que não se confunde com a sua realização ou com a compulsória inclusão no polo passivo, e respectivo cadastramento. IV - Possibilidade de julgar o processo na situação em que se encontra, caso a parte resista em promover a citação determinada. V - Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(TRF, 3ª Região, 4ª Turma, AG 137983, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJ 18/10/02)

Isto posto, e considerando que a CEF possui representação na cidade de Santos, nos termos do CPC, art. 120, parágrafo único, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do Juizado Especial Federal Cível de Santos/SP, o Suscitado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00045 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0007693-64.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.007693-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PARTE RÉ : JGS ASSESSORIA DE SEGURANCA PATRIMONIAL S/C LTDA
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
No. ORIG. : 00357925920094036182 7F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Fls. 02/139: Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juízo Federal da 7ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo/SP, em face do Juízo de Direito da Vara de Angatuba/SP, nos autos de execução fiscal proposta pela União Federal para cobrança de crédito tributário.

A referida execução foi proposta junto à Vara única da Comarca de Angatuba/SP, mas, contudo, restou infrutífera a citação da empresa executada, visto que não foi localizada no endereço constante da ficha cadastral na Junta Comercial. Afirma-se, ainda, que a empresa é desconhecida no Município de Campina do Monte Alegre, onde estaria sediada.

Com base nessas informações, o MM Juiz Suscitado declinou, de ofício, de sua competência, determinando o envio dos autos à Justiça Federal de São Paulo, já que os sócios residem nessa Cidade.

Foi suscitado, então, o presente conflito.

Designado o MM Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Informações do MM Juiz Suscitado.

Parecer do MPF pela procedência do conflito.

Relatado o necessário, decido.

De início, ressalto a competência deste TRF da 3ª Região para apreciar o presente conflito, nos termos da CF, art. 108, I, "e", na medida em que envolve juiz federal e juiz estadual investido de jurisdição federal, por força da competência delegada pela Lei 5010/66, art. 15, I, recepcionada pela Carta de 1988. Nessa linha, a Súmula nº 3 do C. STJ:

"Compete ao Tribunal Regional Federal dirimir conflito de competência verificado, na respectiva região, entre Juiz Federal e Juiz Estadual investido de jurisdição federal".

Quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que a questão já se encontra definida pela jurisprudência.

De fato, determina-se a competência no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta, em razão da matéria ou da hierarquia (CPC, art. 87).

Portanto, a alteração posterior do pólo passivo da execução fiscal, com o ingresso dos sócios da empresa executada, não altera a competência determinada no momento da propositura da ação.

Incide na espécie, igualmente, a Súmula nº 58 do C. STJ, assim redigida:

"Proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada".

Ademais, a competência determinada pelo domicílio dos executados caracteriza-se como territorial, sendo certo que a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício pelo juiz (CPC, art. 112, caput e Súmula nº 33 do C. STJ).

Nesse sentido a jurisprudência:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO FISCAL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA EXECUTADA NO ENDEREÇO INDICADO - DECLINAÇÃO DA COMPETÊNCIA PARA O ENDEREÇO DO SÓCIO RESPONSÁVEL - IMPOSSIBILIDADE - COMPETÊNCIA TERRITORIAL SÓ ARGÜIDA POR MEIO DE EXCEÇÃO - PRECEDENTES.

1. Na linha dos precedentes desta Corte, a competência se estabelece no momento da propositura da ação. (arts. 87 e 578 do CPC).

2. Não há distinção a ser feita apenas por se tratar de execução fiscal movida em face de pessoa jurídica não encontrada no endereço indicado para citação.

3. Não pode a execução ser redirecionada de ofício ou a requerimento da exequente para o domicílio de representante legal da executada.

4. Competência territorial, que é relativa, só se altera com ação declinatória de foro (art. 112 CPC) a ser movida pelo executado.

Leitura dos verbetes 33 e 58 do STJ.

5. Permanece competente o juízo suscitado, onde a ação foi inicialmente proposta.

Agravo regimental improvido.

(STJ, 1ª Seção, AgRg no CC 33052/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 02/10/06)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. ALTERAÇÃO DO ENDEREÇO DA EXECUTADA. INCOMPETÊNCIA RELATIVA. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 33 E 58/STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL ONDE FOI PROPOSTA A DEMANDA.

1. O art. 578 do Código de Processo Civil estabelece que a execução fiscal será ajuizada no foro do domicílio do réu. Não obstante isso, cumpre ressaltar que a competência territorial é relativa, e, portanto, só poderia a incompetência ser argüida por meio de exceção (CPC, art. 112).

2. Feita a escolha e ajuizada a ação, ficou definida a competência do Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Tocantins (CPC, art. 87), não podendo ser reconhecida ex officio eventual incompetência do Juízo, nos termos do enunciado da Súmula 33/STJ.

3. Além disso, segundo o entendimento consolidado com a edição da Súmula 58/STJ, "proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada".

4. Ressalta-se que, em relação à análise de conflitos de competência, o Superior Tribunal de Justiça exerce jurisdição sobre as Justiças Estadual, Federal e Trabalhista, nos termos do art. 105, I, d, da Carta Magna. Desse

modo, invocando os princípios da celeridade processual e economia processual, esta Corte Superior pode definir a competência e determinar a remessa dos autos ao juízo competente para a causa, mesmo que ele não faça parte do conflito (CC 47.761/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 19.12.2005).

5. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Tocantins, onde foi ajuizada a execução fiscal.

(STJ, 1ª Seção, CC 53750/TO, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 15/05/06).

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DOMICÍLIO DO DEVEDOR. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. INCOMPETÊNCIA RELATIVA NÃO PODE SER DECLARADA DE OFÍCIO. SÚMULA 33/STJ. AUSÊNCIA DE EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. SÚMULA 58/STJ.

1. O foro competente para o ajuizamento da execução fiscal será o domicílio do réu, consoante a disposição contida no artigo 578, caput, do Código de Processo Civil. Por se tratar de competência relativa, a competência territorial não pode ser declarada ex officio pelo Juízo. Esse entendimento se consolidou com a Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."

2. Na hipótese de execução fiscal proposta fora do domicílio do devedor, compete exclusivamente ao executado se valer da exceção de incompetência, para afastar a competência de Juízo relativamente incompetente.

3. Ademais, a posterior mudança de domicílio do executado não influi para fins de alteração de competência, conforme teor da Súmula 58 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "Proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada."

4. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal de Sinop - SJ/MT, o suscitado.

(STJ, 1ª Seção, CC 101222/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 23/03/09).

Nesse diapasão, também, a 2ª Seção desta Corte Regional, em acórdão de minha relatoria:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MUDANÇA DE DOMICÍLIO DO DEVEDOR. COMPETÊNCIA RELATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE SER DECLINADA DE OFÍCIO. SÚMULA 58 DO STJ. CPC, ART. 112 E SÚMULA Nº 33, STJ. 1- A competência se estabelece no momento da propositura da ação, consoante o disposto no artigo 87 do Código de Processo Civil, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia. 2- Uma vez ajuizada a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já definida. Súmula nº 58 do STJ. 3 - A competência territorial é relativa e, por isso, não pode ser declinada de ofício. Art. 112 do CPC e Súmula nº 33, STJ. 4- Conflito conhecido e provido, para declarar a competência do Juízo Suscitado.

(TRF, 3ª Região, 2ª Seção, CC 2825, DJ 15/01/04).

Isto posto, nos termos do CPC, art. 120, parágrafo único, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do MM Juiz de Direito da Vara de Angatuba/SP, o Suscitado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00046 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0009493-30.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.009493-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : ORTENCIA DE JESUS SANTO RODRIGUES
ADVOGADO : REGIANE LOPES DE BARROS
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP

No. ORIG. : 2009.63.11.008176-3 JE Vt SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 02/38: Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, em face do Juizado Especial Federal Cível de Santos/SP, nos autos de ação ordinária de cobrança proposta originalmente contra a CEF, visando ao recebimento de diferença de correção monetária relativa ao Plano Collor. O MM Juiz Suscitado entendeu pela ilegitimidade passiva da CEF e, de ofício, incluiu o BACEN na lide. Uma vez que esta autarquia não possui representação na cidade de Santos, determinou a remessa dos autos ao JEF de São Paulo. O MM Juiz Suscitante, por sua vez, argumenta com o fato de que a ação não foi inicialmente proposta contra o BACEN, não podendo a parte ser compelida a litigar contra quem não elegeu. Designado o MM Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Não foram prestadas informações pelo MM Juiz Suscitado. Parecer do MPF pela procedência do conflito. Relatado o necessário, decido.

De início, ressalto a competência deste TRF da 3ª Região para apreciar o presente conflito, nos termos da CF, art. 108, I, "e", levando-se em consideração a decisão proferida pelo E. STF, no RE nº 590409, Relator o Sr Ministro Ricardo Lewandowski, assim ementada:

EMENTA: CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO. I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça. II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF). III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que a questão já se encontra definida pela jurisprudência.

De início, saliente-se que a ação ordinária de cobrança foi movida em face da Caixa Econômica Federal.

Ora, no âmbito da determinação da competência e, mais especificamente, nestes autos, não cabe adentrar o mérito sobre quem deveria responder ao pleito inicial, se a CEF ou o BACEN. Basta, para a solução do caso, constatar que o autor optou por propor a ação contra a CEF.

Desta forma, se o MM Juiz Suscitado entender que a instituição financeira é parte ilegítima para figurar no pólo passivo, deverá ordenar a correção deste, sob pena de extinção do feito sem exame do mérito. Não lhe é permitido, entretanto, alterar, de ofício, o pólo passivo, determinando que o requerente litigue contra quem não escolheu. Esse o posicionamento desta Corte Regional:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS (SANTOS / SÃO PAULO). POLO PASSIVO DA DEMANDA ORIGINÁRIA - ALTERAÇÃO DE OFÍCIO - DESCABIMENTO.

1. Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como suscitante o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo e como suscitado o Juizado Especial Federal Cível de Santos. Discute-se a competência para análise e julgamento de ação de cobrança ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, com o objetivo de creditamento em conta de poupança de valor referente a "correção monetária de acordo com a variação do INPC, nas contas com as datas aniversário entre 01 a 28 de fevereiro de 1991, e não pela TR".

2. O d. Juízo suscitado entendeu ser a CEF parte ilegítima no feito. Com este entendimento, determinou a inclusão no polo passivo do Bacen e a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, por ser nesta localidade que o Bacen possui representação.

3. Sem adentrar o mérito da questão de qual seria o legitimado passivo no caso da ação que originou o presente Conflito (Caixa Econômica Federal ou Banco Central do Brasil), fato é que os autores optaram por ajuizar a ação de cobrança em face da CEF. Em tais casos, se o d. Juízo, ao analisar a inicial, entender que o polo passivo indicado está incorreto, poderá ordenar a sua correção e, se não atendida a determinação, extinguir o feito sem análise do mérito (artigo 267, inciso VI, do CPC). Não pode, no entanto, alterar de ofício o polo passivo, determinando a inclusão de ente em face do qual os autores não optaram por litigar. Assim, a consequente declinação da competência foi descabida. Precedente desta Corte: TRF3, Quarta Turma, Processo 2001.03.00.027380-8, AG 137983, Relatora Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJU em 18/10/02 página 506.

4. Conflito negativo de competência julgado procedente, reconhecendo-se a competência do Juízo Federal suscitado.

(TRF, 3ª Região, 2ª Seção, CC 11793, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJ 11/03/10)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. INCLUSÃO "EX OFFICIO" DO INSS NO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA. IMPOSSIBILIDADE. I - Descabe ao Juízo determinar "ex officio" a inclusão, no pólo passivo da relação processual, de sujeito contra quem o autor não queira litigar. II - Mesmo na hipótese de litisconsórcio necessário, diz o artigo 47, parágrafo único, do Código de Processo Civil, o juiz poderá ordenar que o

autor promova a citação, no prazo assinado. Descumprida a determinação, extinguirá o processo. Mas não se autoriza, de ofício, vincular subjetivamente, obrigando a integração na lide. III - O estatuto processual permite ordenar a citação, que não se confunde com a sua realização ou com a compulsória inclusão no polo passivo, e respectivo cadastramento. IV - Possibilidade de julgar o processo na situação em que se encontra, caso a parte resista em promover a citação determinada. V - Agravo de instrumento a que se dá provimento." (TRF, 3ª Região, 4ª Turma, AG 137983, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJ 18/10/02)

Isto posto, e considerando que a CEF possui representação na cidade de Santos, nos termos do CPC, art. 120, parágrafo único, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do Juizado Especial Federal Cível de Santos/SP, o Suscitado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00047 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0009562-62.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.009562-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : DENILSON DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCELO ABENZA CICALÉ
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
SUSCITANTE : DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES TERCEIRA TURMA
SUSCITADO : DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO QUARTA TURMA
No. ORIG. : 2010.03.00.000644-3 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência tendo como suscitante a e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, e como suscitado o e. Desembargador Federal Fábio Prieto.

Regularmente processado o feito, informou o e. Desembargador suscitado (fl. 220) que reviu o entendimento anteriormente esposado, reconhecendo sua competência para apreciação do feito.

Nessa medida, verifico restar esgotado o objeto do presente conflito.

Assim sendo, julgo prejudicado o presente conflito de competência (RITRF-3, art. 33, XII).

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se. Oficiem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00048 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0012868-39.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.012868-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : FABIANE CRISTINE ALVES e outros
: DIEGO ALVES FERREIRA MIRANDA
: RAUL GUSTAVO MARTINEZ GONZALEZ
: JOAO PAULO BRASILE
: LIANI DE SOUSA SAI GRANADO MOREIRA DA CUNHA
: FERNANDO LUIZ DE SOUZA
: RICARDO FABRICIO MAIMONI
: JOSE EDUARDO PRADO
: RAFAEL RIBEIRO BROCHADO
ADVOGADO : RICARDO SOARES CAIUBY
PARTE RÉ : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP

ADVOGADO : ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.63.01.023613-0 JE Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 02/185: Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, em face do Juízo Federal da 24ª Vara Cível de São Paulo/SP, nos autos de ação ordinária proposta por Fabiane Cristine Alves e outros contra o Conselho Regional de Educação Física do Estado de São Paulo, objetivando a expedição de nova cédula profissional, sem a indicação de quaisquer restrições à atuação na área da educação física, pois o Conselho expediu a respectiva carteira com a rubrica de atuação em "educação básica".

Alega o MM Juiz Suscitante que a competência é da 24ª Vara Federal Cível, por conta da Lei 10259/01, art. 3º, § 1º, III. Já o MM Juiz Suscitado considera que, em face da Resolução nº 228/04 da Presidência do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, os Juizados Especiais Cíveis passaram a processar todas as matérias previstas nos artigos 2º, 3º e 23 da referida Lei.

Designado o MM Juiz Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Informações prestadas pelo MM Juiz Suscitado.

Parecer do MPF pela procedência do conflito.

Relatado o necessário, decido.

De início, ressalto a competência deste TRF da 3ª Região para apreciar o presente conflito, nos termos da CF, art. 108, I, "e", levando-se em consideração a decisão proferida pelo E. STF, no RE nº 590409, Relator o Sr Ministro Ricardo Lewandowski, assim ementada:

EMENTA: CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO. I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça. II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF). III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que a questão já se encontra definida pela jurisprudência.

De fato, na ação ordinária da qual se originou este conflito de competência, pretendem os autores a expedição de nova cédula profissional, sem a indicação de quaisquer restrições à atuação na área da educação física, pois o correspondente Conselho expediu a carteira com a rubrica de atuação em "educação básica".

Trata-se, portanto, de pleito de anulação de ato administrativo, praticado pelo Conselho Regional de Educação Física de São Paulo (cuja natureza é de autarquia federal), sendo certo que não se incluem na competência do Juizado Especial Federal Cível as causas para anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal (Lei 10259/01, art. 3º, § 1º, III). Cuida-se de regra de exceção, que exclui a competência do Juizado Especial. Nessa linha, os julgados abaixo:

PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. CANCELAMENTO/ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO - ARTIGO 3º, PARÁGRAFO 1º, INCISO III DA LEI Nº 10.259/01 - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL COMUM.

1. De acordo com o Supremo Tribunal Federal, compete ao Tribunal Regional Federal o julgamento de conflito de competência estabelecido entre Juizado Especial Federal e juiz de primeiro grau da Justiça Federal da mesma Seção Judiciária (RE 590409/RJ, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 26.8.2009).

2. Na ação ordinária que originou o presente Conflito de Competência (nº 2009.61.00.005943-6), relatam os litisconsortes que "o CREF vem se negando a conceder aos autores carteira profissional com atuação plena", por entender que os recém-formados teriam direito a atuar apenas no chamado "ensino básico". Tal conduta do Conselho resultaria, ao menos em tese, em restrição ao pleno exercício profissional. Assim, segundo informam os postulantes, "alguns dos autores sequer deram entrada em seu registro profissional, pois a atuação em ensino básico não lhes interessa, mas apenas a atuação plena". Informam, ainda, na ação ordinária acima referida, que outros autores realizaram o pedido de expedição da carteira profissional no CREF, mas a carteira fornecida teria vindo com a inscrição "ensino básico", o que os impediria de exercer plena e livremente sua profissão.

3. Objetivam os autores da Ordinária um provimento judicial que condene o réu "na obrigação de fazer de emitir nova carteira profissional aos autores com a rubrica 'atuação plena'".

4. A d. Magistrada do Juizado Especial suscitou o presente Conflito em razão do disposto no artigo 3º, parágrafo 1º, inciso III, da Lei nº10.259/01. De acordo com este dispositivo legal, salvo em casos de natureza previdenciária e de

lançamentos fiscais, estão excluídas da competência dos Juizados Federais Cíveis as causas em que se pleiteia anulação ou cancelamento de ato administrativo federal.

5. Na hipótese ora em apreço, questiona-se atos administrativos emanados de autarquia federal (o Conselho Regional de Educação Física do Estado de São Paulo).

6. Embora alguns autores da Ordinária sequer tenham feito seu pedido ao Conselho de classe, consta da ação em referência que outros já requereram a carteira profissional junto àquele Órgão, obtendo-a, todavia, numa modalidade que, em seu entendimento, importaria em restrição ao pleno exercício profissional.

7. A eventual procedência da demanda originária resultará na emissão de novas carteiras profissionais, o que importa revisão dos atos administrativos antecedentes, culminando, em última análise, no cancelamento das carteiras anteriormente emitidas. Trata-se, portanto, de hipótese albergada pela regra de exceção da competência dos Juizados Especiais Federais, prevista no artigo 3º, § 1º, inciso III, da Lei nº 10.259/01. Em consequência, compete à Justiça Federal a análise e julgamento da demanda. Precedentes: STJ, 3ª Seção, CC nº 48047, Processo 200500176081, Relator Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ em 14/09/05, pág. 191 ; TRF da 1ª Região, 3ª Seção, CC 200501000694620, DJ em 16/03/06, página 7.

8. Conflito de Competência procedente, declarando-se competente o Juízo Suscitado.

(TRF, 3ª Região, 2ª Seção, CC 11520, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJ 24/09/09)

PROCESSO CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL E JUÍZO FEDERAL DA 6ª VARA DE SÃO PAULO - REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO - INCOMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL (ART. 30 , § 1º, LEI 10.259/2001) - RESOLUÇÃO Nº 228/2004 - EXCLUSÃO DA COMPETÊNCIA MANTIDA. 1. Em matéria de competência cabe à União Federal legislar com exclusividade, nos termos do art. 22, I, da Constituição Federal. 2. A Resolução nº 228, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região não suprimiu as exclusões da competência do Juizado Especial Federal Cível, instituídas pela Lei 10.259/2001, mas afastou, apenas, a limitação da competência prevista no art. 2º, da Resolução nº 110, de 10/01/2002. 3. O Juizado Especial Federal Cível não tem competência para reexaminar ato administrativo federal, que não seja de natureza previdenciária ou que não seja relativo a lançamento fiscal, na forma prevista no § 1º, III, do art. 3º, da Lei 10.259/2001. 4. Conflito Negativo de Competência procedente para declarar a competência do Juízo Federal Suscitado para processar e julgar a ação originária.

(TRF, 3ª Região, 1ª Seção, CC 9506, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJ 11/10/07)

E também o C. STJ:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. PROMOÇÃO. PRETENSÃO DE EQUIPARAÇÃO COM QUADRO FEMININO DA AERONÁUTICA. PORTARIA Nº 120/GM3 DE 1984.

Se a pretensão do autor é de revisão de atos administrativos, com possibilidade de anulação ou cancelamento, incide o art. 3º, § 1º, inciso III, da Lei nº 10.259/2001 dos Juizados Especiais.

Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 1ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Roraima.

(STJ, 3ª Seção, CC 48047, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 14/09/05).

Isto posto, nos termos do CPC, art. 120, parágrafo único, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do MM Juízo Federal da 24ª Vara Cível de São Paulo/SP, o Suscitado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00049 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0015896-15.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015896-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PARTE RÉ : DOIS PONTOS MARKETING LTDA
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
No. ORIG. : 2008.61.82.021000-6 7F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 02/339: Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juízo Federal da 7ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo/SP, em face do Juízo de Direito da Vara de Angatuba/SP, nos autos de execução fiscal proposta pela União Federal para cobrança de crédito tributário.

A referida execução foi proposta junto à Vara única da Comarca de Angatuba/SP, mas, contudo, restou infrutífera a citação da empresa executada, visto que não foi localizada no endereço constante da ficha cadastral na Junta Comercial. Afirma-se, ainda, que a empresa é desconhecida no Município de Campina do Monte Alegre, onde estaria sediada.

Com base nessas informações, o MM Juiz Suscitado declinou, de ofício, de sua competência, determinando o envio dos autos à Justiça Federal de São Paulo, já que os sócios residem nessa Cidade.

Foi suscitado, então, o presente conflito.

Designado o MM Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Sem informações do MM Juiz Suscitado.

Parecer do MPF pela procedência do conflito.

Relatado o necessário, decido.

De início, ressalto a competência deste TRF da 3ª Região para apreciar o presente conflito, nos termos da CF, art. 108, I, "e", na medida em que envolve juiz federal e juiz estadual investido de jurisdição federal, por força da competência delegada pela Lei 5010/66, art. 15, I, recepcionada pela Carta de 1988. Nessa linha, a Súmula nº 3 do C. STJ:

"Compete ao Tribunal Regional Federal dirimir conflito de competência verificado, na respectiva região, entre Juiz Federal e Juiz Estadual investido de jurisdição federal".

Quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que a questão já se encontra definida pela jurisprudência.

De fato, determina-se a competência no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta, em razão da matéria ou da hierarquia (CPC, art. 87).

Portanto, a alteração posterior do pólo passivo da execução fiscal, com o ingresso dos sócios da empresa executada, não altera a competência determinada no momento da propositura da ação.

Incide na espécie, igualmente, a Súmula nº 58 do C. STJ, assim redigida:

"Proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada".

Ademais, a competência determinada pelo domicílio dos executados caracteriza-se como territorial, sendo certo que a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício pelo juiz (CPC, art. 112, caput e Súmula nº 33 do C. STJ).

Nesse sentido a jurisprudência:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO FISCAL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA EXECUTADA NO ENDEREÇO INDICADO - DECLINAÇÃO DA COMPETÊNCIA PARA O ENDEREÇO DO SÓCIO RESPONSÁVEL - IMPOSSIBILIDADE - COMPETÊNCIA TERRITORIAL SÓ ARGÜIDA POR MEIO DE EXCEÇÃO - PRECEDENTES.

1. Na linha dos precedentes desta Corte, a competência se estabelece no momento da propositura da ação. (arts. 87 e 578 do CPC).

2. Não há distinção a ser feita apenas por se tratar de execução fiscal movida em face de pessoa jurídica não encontrada no endereço indicado para citação.

3. Não pode a execução ser redirecionada de ofício ou a requerimento da exequente para o domicílio de representante legal da executada.

4. Competência territorial, que é relativa, só se altera com ação declinatória de foro (art. 112 CPC) a ser movida pelo executado.

Leitura dos verbetes 33 e 58 do STJ.

5. Permanece competente o juízo suscitado, onde a ação foi inicialmente proposta.

Agravo regimental improvido.

(STJ, 1ª Seção, AgRg no CC 33052/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 02/10/06)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. ALTERAÇÃO DO ENDEREÇO DA EXECUTADA. INCOMPETÊNCIA RELATIVA. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 33 E 58/STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL ONDE FOI PROPOSTA A DEMANDA.

1. O art. 578 do Código de Processo Civil estabelece que a execução fiscal será ajuizada no foro do domicílio do réu. Não obstante isso, cumpre ressaltar que a competência territorial é relativa, e, portanto, só poderia a incompetência ser argüida por meio de exceção (CPC, art. 112).

2. Feita a escolha e ajuizada a ação, ficou definida a competência do Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Tocantins (CPC, art. 87), não podendo ser reconhecida ex officio eventual incompetência do Juízo, nos termos do enunciado da Súmula 33/STJ.

3. Além disso, segundo o entendimento consolidado com a edição da Súmula 58/STJ, "proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada".

4. Ressalta-se que, em relação à análise de conflitos de competência, o Superior Tribunal de Justiça exerce jurisdição sobre as Justiças Estadual, Federal e Trabalhista, nos termos do art. 105, I, d, da Carta Magna. Desse modo, invocando os princípios da celeridade processual e economia processual, esta Corte Superior pode definir a

competência e determinar a remessa dos autos ao juízo competente para a causa, mesmo que ele não faça parte do conflito (CC 47.761/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 19.12.2005).

5. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Tocantins, onde foi ajuizada a execução fiscal.

(STJ, 1ª Seção, CC 53750/TO, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 15/05/06).

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DOMICÍLIO DO DEVEDOR. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. INCOMPETÊNCIA RELATIVA NÃO PODE SER DECLARADA DE OFÍCIO. SÚMULA 33/STJ. AUSÊNCIA DE EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. SÚMULA 58/STJ.

1. O foro competente para o ajuizamento da execução fiscal será o domicílio do réu, consoante a disposição contida no artigo 578, caput, do Código de Processo Civil. Por se tratar de competência relativa, a competência territorial não pode ser declarada ex officio pelo Juízo. Esse entendimento se consolidou com a Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."

2. Na hipótese de execução fiscal proposta fora do domicílio do devedor, compete exclusivamente ao executado se valer da exceção de incompetência, para afastar a competência de Juízo relativamente incompetente.

3. Ademais, a posterior mudança de domicílio do executado não influi para fins de alteração de competência, conforme teor da Súmula 58 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "Proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada."

4. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal de Sinop - SJ/MT, o suscitado.

(STJ, 1ª Seção, CC 101222/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 23/03/09).

Nesse diapasão, também, a 2ª Seção desta Corte Regional, em acórdão de minha relatoria:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MUDANÇA DE DOMICÍLIO DO DEVEDOR. COMPETÊNCIA RELATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE SER DECLINADA DE OFÍCIO. SÚMULA 58 DO STJ. CPC, ART. 112 E SÚMULA Nº 33, STJ. 1- A competência se estabelece no momento da propositura da ação, consoante o disposto no artigo 87 do Código de Processo Civil, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia. 2- Uma vez ajuizada a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já definida. Súmula nº 58 do STJ. 3 - A competência territorial é relativa e, por isso, não pode ser declinada de ofício. Art. 112 do CPC e Súmula nº 33, STJ. 4- Conflito conhecido e provido, para declarar a competência do Juízo Suscitado.

(TRF, 3ª Região, 2ª Seção, CC 2825, DJ 15/01/04).

Isto posto, nos termos do CPC, art. 120, parágrafo único, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do MM Juiz de Direito da Vara de Angatuba/SP, o Suscitado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00050 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016711-12.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016711-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
PARTE AUTORA : SCHNEIDER ELECTRIC BRASIL LTDA
ADVOGADO : FABIANA GUIMARÃES DUNDER CONDÉ
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
SUSCITANTE : DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA SEXTA TURMA
SUSCITADO : DESEMBARGADOR FEDERAL MARCIO MORAES TERCEIRA TURMA
No. ORIG. : 00088325120104030000 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

1. Em face das circunstâncias de fato noticiadas pela Desembargadora Federal REGINA COSTA, bem como em consideração à jurisprudência colacionada por Sua Excelência, designo o Desembargador Federal MÁRCIO MORAES, para as medidas urgentes e determino a cientificação de Sua Excelência, para a facultativa apresentação de informações.
2. Abra-se vista à Procuradoria Regional da República (artigo 60, inciso X, do RI/TRF-3ª REGIÃO).
3. Cumpra-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00051 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018560-19.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018560-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : FUNDAÇÃO DE SAÚDE DO MUNICÍPIO DE AMERICANA
ADVOGADO : MARCO WILD
PARTE RÉ : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
SUSCITANTE : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 09.00.00334-6 A Vr AMERICANA/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 02/41: Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juízo de Direito do Serviço Anexo das Fazendas da Comarca de Americana/SP, em face do Juízo Federal da 1ª Vara de Piracicaba/SP, nos autos de ação anulatória de débito tributário, proposta pela Fundação de Saúde do Município de Americana/SP contra a União Federal.

Insurge-se o Suscitante contra a remessa dos autos a si, por não estarem configuradas as hipóteses de distribuição por dependência, previstas no CPC, art. 253, tendo em vista que os embargos à execução fiscal anteriormente opostos pela ora autora já foram julgados por sentença de mérito.

Designado o MM Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Informações prestadas pelo MM Juiz suscitado, requerendo a distribuição por dependência da ação anulatória, por conta da anterior propositura dos embargos à execução fiscal, cujo objeto é idêntico.

Parecer do MPF pela procedência do conflito.

Relatado o necessário, decido.

De início, resalto a competência deste TRF da 3ª Região para apreciar o presente conflito, nos termos da CF, art. 108, I, "e", na medida em que envolve juiz federal e juiz estadual investido de jurisdição federal, por força da competência delegada pela Lei 5010/66. art. 15, I, recepcionada pela Carta de 1988. Nessa linha, a Súmula nº 3 do C. STJ:

"Compete ao Tribunal Regional Federal dirimir conflito de competência verificado, na respectiva região, entre Juiz Federal e Juiz Estadual investido de jurisdição federal".

Quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que o CPC, art. 253, I, assim dispõe:

"Art. 253. Distribuir-se-ão por dependência as causas de qualquer natureza: (Redação dada pela Lei nº 10.358, de 2001)

I - quando se relacionarem, por conexão ou continência, com outra já ajuizada; (Redação dada pela Lei nº 10.358, de 2001)

(...)"

Esse o fundamento legal pelo qual o MM Juiz Suscitado pretende ver reconhecida a competência do MM Juiz Suscitante para a ação anulatória de débito fiscal, tendo em vista a anterior propositura de embargos à execução fiscal. Ocorre, porém, que os referidos embargos já foram julgados improcedentes, por meio de sentença de mérito prolatada em 2005, encontrando-se os autos nesta Corte Regional por conta de recurso de apelação (cf. fls. 41), o que inviabiliza a reunião dos processos.

Aplica-se ao caso, portanto, a orientação consagrada na Súmula nº 235 do C. STJ, a afastar a incidência do dispositivo legal acima transcrito. Confira-se:

"A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado".

A jurisprudência desta Corte também se direciona nesse sentido, como revelam as ementas abaixo:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA E Ação Declaratória. CONEXÃO. REUNIÃO DOS PROCESSOS ausência de interesse processual. sumula 235 do stj. I. Em regra, quando houver conexão entre ações, na forma do art. 105, do CPC, será feita a reunião das ações, de ofício ou a requerimento, com o fito do julgamento em conjunto, evitando decisões discrepantes. II. Essa mesma ratio está implícita no art. 253, I, do CPC. III. Todavia, em alguns casos, não haverá interesse processual na reunião dos feitos, como na hipótese em comento, pois julgado o anterior processo, não mais será possível o julgamento simultâneo (STJ, Súmula 235). IV. Conflito de competência julgado improcedente

(TRF3, 2ª Seção, CC 4717, proc. nº 2003.03.00.037508-0, Rel. Des. Fed. Alda Basto, DJ 17/09/09)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL, COM SENTENÇA PROLATADA. INEXISTÊNCIA

DE CONEXÃO - SÚMULA Nº 235 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SÚMULA Nº 40 DO EXTINTO TFR.

1. Hipótese em que a Ação Anulatória de Débito Fiscal, que se

reputa conexa à execução fiscal que originou o presente Conflito, já foi sentenciada.

2. Incidência da Súmula nº 235, do Superior Tribunal de Justiça.

3. A competência do Juízo de Direito de Itapevi - revestido, in

casu, de jurisdição federal -, é absoluta, nos termos da Súmula 40 do extinto TFR. Incabível, portanto, a declinação de competência.

4. Precedentes.

5. Conflito negativo de competência julgado procedente,

reconhecendo-se a competência do Juízo Federal suscitado.

(TRF3, 2ª Seção, CC 10093, proc. nº 2007.03.00.015131-6, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJ 06/07/07)

Isto posto, nos termos do CPC, art. 120, parágrafo único, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do MM Juízo Federal da 1ª Vara de Piracicaba/SP, o Suscitado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00052 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0019003-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019003-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

AUTOR : FRANCISCO NATALE JUNIOR

ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro

RÉU : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

No. ORIG. : 00099599620064036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1. Trata-se de ação rescisória contra v. Acórdão que julgou improcedente apelação em mandado de segurança.

2. O autor não recolheu a multa prevista no artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil.

3. Intimado, em 27 de julho de 2010, a regularizar o depósito, em 5 (cinco) dias (fls. 73 e 74), o autor o fez intempestivamente (06 de agosto de 2010 -fls. 75/76) e de maneira incorreta.

4. Por estes fundamentos, indefiro a inicial (art. 490, inciso II, do Código de Processo Civil).

5. Publique-se e intimem-se.

6. Decorrido o prazo recursal, arquivem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00053 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0019619-42.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019619-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

INTERESSADO : USINA ACUCAREIRA ESTER S/A
ADVOGADO : ROBERTO VIEGAS CALVO e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00148126120004036100 1 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Insurge-se a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra ato praticado pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo, nos autos da carta de ordem sob nº 0014812-61.2000.403.6100 (2000.61.00.014812-0), extraída dos autos da ação de mandado de segurança sob nº 90.0001692-4 (AMS nº 97.03.015064-4), o qual, à vista da decisão proferida no agravo de instrumento sob nº 2001.03.00030507-0, Relator o e. Des. Fed. NERY JUNIOR, entendeu não haver como aquele "*Juízo desobrigar a CEF ao cumprimento de decisão proferida pelo E. Tribunal Regional Federal*" (fls. 18 e 195), no sentido de aplicar-se os índices do IPC, para a atualização dos saldos dos depósitos judiciais. Aponta como litisconsorte passivo necessário Usina Açucareira Ester S.A., a qual figura como parte na ação originária.

O primeiro ponto que se coloca, como prejudicial ao exame do mérito da *quaestio juris*, propriamente dito, é o cabimento do presente mandado de segurança.

A partir do advento da Lei nº 9.139/95, modificando substancialmente o regime do agravo, doutrina e jurisprudência à unanimidade proclamaram o cabimento exclusivo deste recurso contra as decisões interlocutórias proferidas no curso do processo, diante do permissivo de concessão de efeito suspensivo, afastando o manejo de mandado de segurança para atacar ato judicial.

Mesmo assim, por se tratar de ação com assento constitucional, tem sido admitida a impetração de mandado de segurança para impugnar ato judicial quando se tratar de decisão teratológica, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, passível de ocasionar dano irreparável ou de difícil reparação.

Contudo, esta regra é aplicável às partes litigantes, vez que dotado de efeito suspensivo o recurso de agravo, o mandado de segurança nesta hipótese se constitui em dispensável sucedâneo recursal. Quanto ao terceiro interessado, caso da impetrante, a regra admite temperos, porque estando fora da relação jurídico-processual não se lhe pode impor a obrigatoriedade da interposição do agravo. Assim, o mandado de segurança tem sido aceito como via processual adequada utilizada por terceiro prejudicado para combater decisão que reputa contrariar direito seu, líquido e certo. Este, aliás, o entendimento firmado por esta E. 2ª Seção, por ocasião do julgamento do Mandado de Segurança nº 98.03.073238-2, por maioria, DJU 08.03.00 e, mais recentemente, do Mandado de Segurança nº 98.03.00.039088-9, por maioria, data do julgamento. 02.10.01, ambos da relatoria da e. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES.

Assim, entendendo admissível a impetração da segurança.

O segundo ponto a ser considerado, é a possibilidade de discussão quanto ao cabimento da aplicação dos índices do IPC, nos próprios autos da ação em que efetuados os depósitos.

A decisão ora guerreada, juntada por cópia às fls. 18 e 195, foi proferida nos seguintes termos:

"Processo Nº 0014812-61.2000.403.6100. Não há como este Juízo desobrigar a CEF ao cumprimento de decisão proferida pelo E. Tribunal Regional Federal, a mesma deve buscar as vias adequadas, motivo pelo qual indefiro o pedido de fls. 247/252. Manifeste-se o exequente sobre as alegações da CEF. [...]"

O pedido de fls. 247/252 da Caixa Econômica Federal - CEF, a que se refere a decisão, encontra-se reproduzido às fls. 103/106 e 191/194 destes autos.

O juiz singular entendeu não poder "*desobrigar a CEF ao cumprimento de decisão proferida pelo E. Tribunal Regional Federal*", conforme anteriormente assentado, e que a mesma deveria buscar as vias adequadas para a defesa dos direitos que julga deter.

Sobre a questão objeto de discussão neste *writ*, relativa à obrigatoriedade de aplicação pela Caixa Econômica Federal - CEF dos índices do IPC sobre os depósitos judiciais, na qualidade de depositária judicial, assemelha-se àquela relativa ao estorno de juros realizado *sponte propria* por aquela instituição financeira. A respeito, a E. Segunda Seção e também a Sexta Turma deste C. Tribunal já se manifestaram em diversas oportunidades. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA, DEPOSITÁRIA JUDICIAL. DEPÓSITOS JUDICIAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Inviável a discussão relativa à incidência de correção monetária nos próprios autos da ação em que realizados os depósitos judiciais, sob pena de afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

2. Segurança parcialmente concedida tão-somente para impedir a obrigatoriedade de a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL proceder à aplicação de índices de correção monetária sobre o montante depositado, sem que haja discussão em contraditório. Ressalvado à parte interessada o direito de utilizar a via adequada para cobrança de eventual saldo relativo à correção monetária pretendida incidentemente nestes autos.

3. Segurança parcialmente concedida. Agravo regimental prejudicado". (TRF-3 - Proc. 2001.03.00.029360-1 - MS 226035 - ORIG.: 0007505264/SP - Impte.: Caixa Econômica Federal - CEF - Impdo.: Juízo Federal da 13ª Vara São Paulo - Sec Jud SP - Interes.: General Motors do Brasil Ltda. - Rel. p/acórdão: Des. Fed. MAIRAN MAIA - Rel.: Juiz

Fed. Conv. MANOEL ALVARES - Órgão Julgador: SEGUNDA SEÇÃO - Sessão de Julgamento do dia 16.12.03- Data de Julgamento (maioria): 18/10/2005).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEPÓSITOS JUDICIAIS. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. NECESSIDADE DE AÇÃO PRÓPRIA.

I - A questão relativa à correção monetária, bem como ao eventual direito da Agravante à restituição de juros moratórios decorrentes de depósito judicial, é matéria que deve ser discutida em ação própria.

II - Necessidade da observância das garantias do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LV, da Constituição da República).

III - Precedentes desta Corte.

IV - Agravo de instrumento improvido".(Agravo de Instrumento nº 0095681-46.1998.4.03.0000/SP - 98.03.095681-7/SP - Rel.: Des. Fed. REGINA COSTA - Agravante: Mauro Augusto Marchiori Junior - Agravado: Banco Central do Brasil - Orig.: Juízo Federal da 7ª Vara São Paulo - Seç Jud SP - nº Orig.: 88.00.11743-0 - 7 Vr SAO PAULO/SP - Public. D.E. de 24/08/2010).

Destarte, entendo não ser possível admitir discussão relativa à incidência dos índices do IPC sobre depósitos judiciais nos autos da própria ação, em que foram efetivados, sem que seja oportunizado à CEF defender-se.

Saliente, neste aspecto, ter a E. Segunda Seção deste Tribunal decidido majoritariamente sobre a questão. Outrossim, em consonância com a posição firmada, a matéria deverá ser discutida e decidida em sede de ação própria, assegurados os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Ante o exposto, concedo parcialmente a liminar requerida, tão-somente para reconhecer a legitimidade da impetrante para os termos deste writ, e obstar a obrigatoriedade de a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, nos autos da carta de ordem sob nº 0014812-61.2000.403.6100 (2000.61.00.014812-0), tirada da ação originária, o mandado de segurança processo nº 90.0001692-4 (AMS nº 97.03.015064-0), proceder à atualização dos depósitos judiciais com a aplicação dos índices do IPC, sem que haja discussão em contraditório.

Quanto à formação do litisconsórcio, por restringir-se a discussão na presente ação à incidência dos índices do IPC sobre os valores depositados judicialmente, defiro o pedido para que conste Usina Açucareira Ester S.A. na qualidade de litisconsorte passivo necessário.

Requisitem-se as informações.

Promova-se a citação da Usina Açucareira Ester S.A.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00054 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0023574-81.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023574-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : FERNANDO INACIO
ADVOGADO : ARTUR LOPES HENRIQUES DO CARMO
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª Ssj > SP
No. ORIG. : 2009.63.11.003649-6 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência entre o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo e o Juizado Especial Federal Cível de Santos, suscitado em ação de cobrança, ajuizada por Fernando Inácio em face da Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a correção dos valores depositados em conta poupança nos anos de 1990 e 1991.

Os autos foram distribuídos originalmente ao Juizado Especial Federal Cível de Santos, o qual declinou da competência para o Juizado Especial Federal do município de São Paulo.

Na decisão declinatoria da competência, o r. Juízo suscitado entendeu pela ilegitimidade da Caixa Econômica Federal e incluiu, de ofício, o Banco Central do Brasil no pólo passivo, determinando a remessa dos autos devido ao fato de o BACEN não possuir representação na cidade de Santos.

O Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, por sua vez, entendeu que não caberia o declínio da competência, por aplicação do art. 4º, I, da Lei 9.099/95, suscitando, dessa forma, o presente conflito negativo de competência.

Passo a decidir com fulcro no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicidade e agilização do julgamento**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria em exame.

O presente conflito negativo de competência é procedente.

No presente caso, discute-se a possibilidade do r. Juízo suscitado ter incluído, de ofício, o BACEN no pólo passivo da lide, bem como se a remessa dos autos ao Juízo suscitante se afigura correta.

Em relação ao primeiro ponto, não é dado ao juiz incluir, de ofício, a autarquia no pólo passivo da lide. A ação não foi ajuizada em face do BACEN, mas sim da CEF, razão pela qual eventual modificação no pólo passivo somente poderia ser feita através de emenda à petição inicial.

Assim prelecionam Theotonio Negão e José Roberto F. Gouvêa:

Ao proclamar a ilegitimidade passiva do réu indicado pelo autor, não pode o juiz, de ofício, determinar a inclusão no processo de quem, segundo seu entendimento, é parte legítima passiva para a ação proposta (STJ-2ª Seção, CC 33.045-RS, rel. Min. Castro Filho, j. 27.08.03, v.u., DJU 22.09.03, p. 255)

(Código de processo civil comentado e legislação processual em vigor, 39.e, Rio de Janeiro: Editora Saraiva, 2007, p. 428)

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. INCLUSÃO "EX OFFICIO" DO INSS NO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA. IMPOSSIBILIDADE.

I - Descabe ao Juízo determinar "ex officio" a inclusão, no pólo passivo da relação processual, de sujeito contra quem o autor não queira litigar.

II - Mesmo na hipótese de litisconsórcio necessário, diz o artigo 47, parágrafo único, do Código de Processo Civil, o juiz poderá ordenar que o autor promova a citação, no prazo assinado. Descumprida a determinação, extinguirá o processo. Mas não se autoriza, de ofício, vincular subjetivamente, obrigando a integração na lide.

III - O estatuto processual permite ordenar a citação, que não se confunde com a sua realização ou com a compulsória inclusão no polo passivo, e respectivo cadastramento.

IV - Possibilidade de julgar o processo na situação em que se encontra, caso a parte resista em promover a citação determinada.

V - Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF3, Quarta Turma, AG 200103000273808, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJU 18/10/2002, p. 506, j. 03/04/2002). (Grifei).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ILEGITIMIDADE PASSIVA MANIFESTA. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO EX OFFICIO. PRAZO AO AUTOR PARA EVENTUAL EMENDA. ADITAMENTO À INICIAL. ESGOTAMENTO DO RECURSO. PERDA DO OBJETO SUPERVENIENTE.

I - Sendo manifesta a ilegitimidade passiva da empresa Brasfort Administração e Serviços Ltda. não pode o magistrado alterar, ex officio, o pólo passivo da ação, devendo ser aberto ao autor a oportunidade de emendar a inicial, se for o caso.

II - Requerida pelo autor a emenda à inicial com a exclusão de BRASFORT Administração e Serviços Ltda. da relação processual e inclusão no seu pólo passivo, esgota-se o objeto do presente recurso.

III - Prejudicado o recurso por perda de objeto superveniente.

(TRF1, Terceira Turma, AG 200801000087812, e-DJF1 DATA 12/09/08, p. 68). (Grifei).

Ademais, a petição inicial (fls.07/13) é clara no sentido de que o pedido deduzido refere-se às aplicações desbloqueadas e mantidas à disposição da instituição financeira ré; o que afasta, em princípio, a legitimidade passiva *ad causam* do BACEN.

Nesse sentido é o entendimento pacífico desta Corte:

DIREITO ECONÔMICO - CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS VERÃO, COLLOR I E II - LEGITIMIDADE PASSIVA - PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA - NUMERÁRIO DISPONÍVEL - ATUALIZAÇÃO.

1. A instituição financeira depositária tem a legitimidade exclusiva passiva na ação destinada a estimar a correção monetária do valor mantido disponível em conta.

2. O contrato de caderneta de poupança constitui relação jurídica privada e, portanto, a respectiva ação prescreve em vinte anos.

3. As cadernetas de poupança contratadas ou renovadas até o dia 15 de janeiro de 1989 devem ser atualizadas pelo IPC de 42,72%.

4. Aplica-se, sobre o numerário mantido disponível nas contas de caderneta de poupança, o IPC de abril de 1990 (44,80%), no mês de maio, e o IPC de maio de 1990 (7,87%), no mês de junho.

5. O numerário depositado nas contas contratadas ou renovadas até o dia 15 de março de 1990 deve ser atualizado, em sua totalidade, pelo índice de 84,32%, relativo ao IPC daquele mês. Quanto ao numerário depositado nas contas contratadas ou renovadas após o dia 15, o referido índice deve incidir apenas sobre os valores não bloqueados pelo BACEN.

6. Os períodos aquisitivos iniciados a partir de 1º de fevereiro de 1991, cujas datas de renovação ocorreram a partir de 1º de março de 1991, estão sujeitos à aplicação da TRD.

7. Apelações da Caixa Econômica Federal e do Bacen parcialmente providas.

(TRF - 3, Quarta Turma, AC 451668, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto, DJF3 CJ2 DATA 01/09/09, p. 538)

DIREITO ECONÔMICO - CADERNETA DE POUPANÇA - ABRIL DE 1990 - ATIVOS NÃO BLOQUEADOS PELA LEI Nº 8.024/90.

1. O Banco Central do Brasil é parte ilegítima da relação processual, inferindo-se a legitimidade da instituição financeira para figurar no pólo passivo da demanda, como parte integrante da relação contratual discutida judicialmente.

2. O saldo de caderneta de poupança não atingido pelo bloqueio determinado pela MP nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90, deve ser corrigido pela variação do IPC em razão da não modificação eficaz e prévia do critério disposto na Lei nº 7.730/89.

3. No mês de abril de 1990 deve incidir o percentual de correção monetária de 44,80%.

4. Os artigos 12 e 13 da Lei nº 8.177/91, não declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, dispõem no sentido de que o índice de correção monetária a ser aplicado sobre ativos financeiros mantidos em caderneta de poupança no mês de fevereiro de 1991 deve ser calculado pela TRD.

(TRF - 3, Sexta Turma, AC 1420595, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJ1 DATA 14/09/09, p. 520)

Em face de todo o exposto, **conheço do presente conflito para julgá-lo procedente** e declarar competente o Juízo suscitado.

Expeçam-se officios aos juízos suscitante e suscitado.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00055 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0023589-50.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023589-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

PARTE AUTORA : ANTONIO CARLOS DA MATA SENA e outro

: ROSALY FELIX DA SILVA SENA

ADVOGADO : THOMÁS ANTONIO CAPELETTO DE OLIVEIRA

PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO > 1ª SSJ > SP

SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ > SP

No. ORIG. : 2009.63.11.003617-4 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência entre o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo e o Juizado Especial Federal Cível de Santos, suscitado em ação de cobrança, ajuizada por Antonio Carlos da Mata Sena e outro em face da Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a correção dos valores depositados em conta poupança no ano de 1990.

Os autos foram distribuídos originalmente ao Juizado Especial Federal Cível de Santos, o qual declinou da competência para o Juizado Especial Federal do município de São Paulo.

Na decisão declinatória da competência, o r. Juízo suscitado entendeu pela ilegitimidade da Caixa Econômica Federal e incluiu, de ofício, o Banco Central do Brasil no pólo passivo, determinando a remessa dos autos devido ao fato de o BACEN não possuir representação na cidade de Santos.

O Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, por sua vez, entendeu que não caberia o declínio da competência, por aplicação do art. 4º, I, da Lei 9.099/95, suscitando, dessa forma, o presente conflito negativo de competência.

Passo a decidir com fulcro no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria em exame.

O presente conflito negativo de competência é procedente.

No presente caso, discute-se a possibilidade do r. Juízo suscitado ter incluído, de ofício, o BACEN no pólo passivo da lide, bem como se a remessa dos autos ao Juízo suscitante se afigura correta.

Em relação ao primeiro ponto, não é dado ao juiz incluir, de ofício, a autarquia no pólo passivo da lide. A ação não foi ajuizada em face do BACEN, mas sim da CEF, razão pela qual eventual modificação no pólo passivo somente poderia ser feita através de emenda à petição inicial.

Assim prelecionam Theotonio Negão e José Roberto F. Gouvêa:

Ao proclamar a ilegitimidade passiva do réu indicado pelo autor, não pode o juiz, de ofício, determinar a inclusão no processo de quem, segundo seu entendimento, é parte legítima passiva para a ação proposta (STJ-2ª Seção, CC 33.045-RS, rel. Min. Castro Filho, j. 27.08.03, v.u., DJU 22.09.03, p. 255)

(Código de processo civil comentado e legislação processual em vigor, 39.e, Rio de Janeiro: Editora Saraiva, 2007, p. 428)

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. INCLUSÃO "EX OFFICIO" DO INSS NO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA. IMPOSSIBILIDADE.

I - Descabe ao Juízo determinar "ex officio" a inclusão, no pólo passivo da relação processual, de sujeito contra quem o autor não queira litigar.

II - Mesmo na hipótese de litisconsórcio necessário, diz o artigo 47, parágrafo único, do Código de Processo Civil, o juiz poderá ordenar que o autor promova a citação, no prazo assinado. Descumprida a determinação, extinguirá o processo. Mas não se autoriza, de ofício, vincular subjetivamente, obrigando a integração na lide.

III - O estatuto processual permite ordenar a citação, que não se confunde com a sua realização ou com a compulsória inclusão no polo passivo, e respectivo cadastramento.

IV - Possibilidade de julgar o processo na situação em que se encontra, caso a parte resista em promover a citação determinada.

V - Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF3, Quarta Turma, AG 200103000273808, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJU 18/10/2002, p. 506, j. 03/04/2002). (Grifei).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ILEGITIMIDADE PASSIVA MANIFESTA. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO EX OFFICIO. PRAZO AO AUTOR PARA EVENTUAL EMENDA. ADITAMENTO À INICIAL. ESGOTAMENTO DO RECURSO. POERDA DO OBJETO SUPERVENIENTE.

I - Sendo manifesta a ilegitimidade passiva da empresa Brasfort Administração e Serviços Ltda. não pode o magistrado alterar, ex officio, o pólo passivo da ação, devendo ser aberto ao autor a oportunidade de emendar a inicial, se for o caso.

II - Requerida pelo autor a emenda à inicial com a exclusão de BRASFORT Administração e Serviços Ltda. da relação processual e inclusão no seu pólo passivo, esgota-se o objeto do presente recurso.

III - Prejudicado o recurso por perda de objeto superveniente.

(TRF1, Terceira Turma, AG 200801000087812, e-DJF1 DATA 12/09/08, p. 68). (Grifei).

Ademais, a petição inicial (fls. 08/13) é clara no sentido de que o pedido deduzido refere-se às aplicações desbloqueadas e mantidas à disposição da instituição financeira ré; o que afasta, em princípio, a legitimidade passiva *ad causam* do BACEN.

Nesse sentido é o entendimento pacífico desta Corte:

DIREITO ECONÔMICO - CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS VERÃO, COLLOR I E II - LEGITIMIDADE PASSIVA - PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA - NUMERÁRIO DISPONÍVEL - ATUALIZAÇÃO.

1.A instituição financeira depositária tem a legitimidade exclusiva passiva na ação destinada a estimar a correção monetária do valor mantido disponível em conta.

2.O contrato de caderneta de poupança constitui relação jurídica privada e, portanto, a respectiva ação prescreve em vinte anos.

3.As cadernetas de poupança contratadas ou renovadas até o dia 15 de janeiro de 1989 devem ser atualizadas pelo IPC de 42,72%.

4.Aplica-se, sobre o numerário mantido disponível nas contas de caderneta de poupança, o IPC de abril de 1990 (44,80%), no mês de maio, e o IPC de maio de 1990 (7,87%), no mês de junho.

5.O numerário depositado nas contas contratadas ou renovadas até o dia 15 de março de 1990 deve ser atualizado, em sua totalidade, pelo índice de 84,32%, relativo ao IPC daquele mês. Quanto ao numerário depositado nas contas contratadas ou renovadas após o dia 15, o referido índice deve incidir apenas sobre os valores não bloqueados pelo BACEN.

6.Os períodos aquisitivos iniciados a partir de 1º de fevereiro de 1991, cujas datas de renovação ocorreram a partir de 1º de março de 1991, estão sujeitos à aplicação da TRD.

7.Apelações da Caixa Econômica Federal e do Bacen parcialmente providas.

(TRF - 3, Quarta Turma, AC 451668, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto, DJF3 CJ2 DATA 01/09/09, p. 538)

DIREITO ECONÔMICO - CADERNETA DE POUPANÇA - ABRIL DE 1990 - ATIVOS NÃO BLOQUEADOS PELA LEI Nº 8.024/90.

1. O Banco Central do Brasil é parte ilegítima da relação processual, inferindo-se a legitimidade da instituição financeira para figurar no pólo passivo da demanda, como parte integrante da relação contratual discutida judicialmente.

2. O saldo de caderneta de poupança não atingido pelo bloqueio determinado pela MP nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90, deve ser corrigido pela variação do IPC em razão da não modificação eficaz e prévia do critério disposto na Lei nº 7.730/89.

3. No mês de abril de 1990 deve incidir o percentual de correção monetária de 44,80%.

4. Os artigos 12 e 13 da Lei nº 8.177/91, não declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, dispõem no sentido de que o índice de correção monetária a ser aplicado sobre ativos financeiros mantidos em caderneta de poupança no mês de fevereiro de 1991 deve ser calculado pela TRD.

(TRF - 3, Sexta Turma, AC 1420595, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJ1 DATA 14/09/09, p. 520)

Em face de todo o exposto, **conheço do presente conflito para julgá-lo procedente** e declarar competente o Juízo suscitado.

Expeçam-se ofícios aos juízos suscitante e suscitado.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00056 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0024041-60.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024041-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
IMPETRANTE : MANDALITI ADVOGADOS
ADVOGADO : REINALDO LUIS TADEU RONDINA MANDALITI
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
INTERESSADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : JORGE MARCOS SOUZA e outro
INTERESSADO : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : FLAVIO CRAVEIRO FIGUEIREDO GOMES e outro
No. ORIG. : 00307978920084036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

01) Mantenho a decisão de fls. 678/681vº por seus próprios fundamentos e recebo a manifestação de fls. 686/692 como Agravo Regimental, o qual será submetido a julgamento, oportunamente, perante a 2ª Seção, nos termos do art. 251, do Regimento Interno.

02) Remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00057 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0024654-80.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024654-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
IMPETRANTE : RIMET EMPREENDIMENTOS INDUSTRIAIS E COMERCIAIS S/A
ADVOGADO : ENIO ZAHA e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00474764920074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Reportando-me ao despacho de fls. 102 e aos documentos trazidos às fls. 148/150, homologo, com fundamento no art. 33, VI, do Regimento Interno desta Corte, para que produza os jurídicos e legais efeitos, o pedido de desistência, com renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, formulado pela impetrante às fls. 99/100, e declaro extinto o processo, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos. Oficie-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00058 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0025530-35.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025530-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
IMPETRANTE : FABIANO ROBERTO DA SILVA e outros
: FABIO MANOEL DOS SANTOS
ADVOGADO : FABIO ANTONIO ESPERIDIÃO DA SILVA e outro
IMPETRANTE : CONCEICAO MARIA DE MORAES
: JOANA DE LOURDES ARRUDA DE OLIVEIRA
: JOCELEN VALADAO DA SILVA
: JUSSARA PLAZZA
: DEOLINDA MARIA GALANTE DIAS
: MARIA IVONE TAVARES DE TOLEDO
: CARLOS ROBERTO ALVES DE SOUZA
: LUCIANO GEORGES ANDRAOS SABOUNJI
ADVOGADO : FABIO ANTONIO ESPERIDIÃO DA SILVA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
: INTELCO S/A
No. ORIG. : 00055272019954036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 43: Defiro prazo suplementar de 15 (quinze) dias, para que os impetrantes indicados regularizem sua representação processual.

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00059 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0026789-65.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026789-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PARTE RÉ : R R NEVES REPRESENTACOES LTDA
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BERTIOGA SP
No. ORIG. : 2009.61.04.008908-7 6 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Para os fins do art. 120 do CPC, designo o E. Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, medidas urgentes. Comunique-se, por meio de ofício, a ambos os Juízos.

Após, encaminhe-se ao Ministério Público Federal, na forma do art. 60, X, do Regimento Interno desta Corte.

Por fim, volvam à conclusão.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00060 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0026984-50.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026984-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
IMPETRANTE : GSV SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE MAGNO DE MENDONÇA GRANDESE
IMPETRADO : JUIZ DIRETOR DO FORO DA JUSTICA FEDERAL DE 1º GRAU EM SAO PAULO
DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **GSV SEGURANÇA E VIGILÂNCIA LTDA**, com fulcro no art. 5º, LXIX, do Texto Maior, c/c o art. 1º e seguintes da Lei nº 12.016/09, contra ato do E. Juiz Federal Diretor do Foro da Justiça Federal de Primeiro Grau em São Paulo, com a finalidade de obter liminar para suspender os efeitos da decisão que lhe aplicou penalidade de multa administrativa no importe de R\$ 225.527,21 (duzentos e vinte e cinco mil, quinhentos e vinte e sete reais e vinte e um centavos).

Afirma a impetrante que em 26/05/2010 apresentou Defesa Prévia nos autos do procedimento administrativo instaurado sob o nº 04263/2010-DFOR, para apurar eventuais descumprimentos ocorridos durante a vigência do contrato nº 01615/2008 e que resultaram na aplicação da pena de multa administrativa; que em 01/07/2010 interpôs recurso administrativo, sendo que o mesmo foi considerado intempestivo, com fulcro no art. 63, inciso I, da Lei Federal nº 9.784/99, sem que seu mérito tenha sido apreciado; que foi cientificada oficialmente da decisão que indeferiu sua Defesa Prévia em 23/06/2010, sendo que o prazo para interposição do recurso voluntário se iniciou em 24/06/2010; que foi cientificada da decisão que denegou sua Defesa Prévia através de carta de intimação prevendo o prazo de 05 (cinco) dias úteis, a teor do disposto no art. 109, inc. I, letra "f", da Lei Federal nº 8.666/93, sendo que a fundamentação para indeferir o seguimento de seu recurso administrativo foi baseada na Lei Federal nº 9.784/99, que rege o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, e que estabelece em seu art. 59, o prazo de 10 (dez) dias para a interposição do recurso administrativo; que além de não contar o prazo como determina a lei, o impetrado determinou que a impetrante procedesse ao recolhimento da quantia de R\$ 225.527,21 (duzentos e vinte e cinco mil, quinhentos e vinte e sete reais e vinte e um centavos), relativa ao pagamento da multa contratual, em guia de recolhimento da União - GRU, no prazo de 05 (cinco) dias úteis, contados da intimação; que o impetrado, ao determinar o recolhimento dos valores correspondentes à penalidade de multa aplicada em face da impetrante, antes do término de seu prazo para recorrer da decisão e, por conseguinte, do trânsito em julgado da mesma, concorreu para a prática da inversão processual ao permitir a execução do supostamente devido antes da conclusão do processo de cognição; que é desnecessária a cobrança, diante da Carta de Fiança Bancária nº 640415, emitida pelo Banco Pottencial no valor de R\$ 391.946,23 (trezentos e noventa e um mil, novecentos e quarenta e seis reais e vinte e três centavos), prestada pela impetrante, para garantia do contrato; que o recolhimento da multa somente poderia ser exigido após o transcurso do prazo do trânsito em julgado da decisão.

Decido.

Em sede de análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos que autorizam a concessão da liminar pleiteada. Conforme constou do parecer nº 086/2010-NUNC/SUFT (fls. 273/275) *trata-se de recurso administrativo intempestivo interposto pela empresa GSV SEGURANÇA E VIGILÂNCIA LTDA (fls. 239/251), contra a decisão de fl. 234 que aplicou à referida empresa a penalidade de multa contratual no valor de R\$ 225.527,21 (duzentos e vinte e cinco mil, quinhentos e vinte e sete reais e vinte e um centavos), pelo descumprimento parcial do contrato.*

A Lei de Licitações e Contratos (nº 8.666/1993) ao disciplinar a contagem dos prazos, estabelece em seu artigo 110 e parágrafo único :

*Art. 110 - Na contagem dos prazos estabelecidos nesta lei, **excluir-se-á o dia do início e incluir-se á o do vencimento**, e considerar-se-ão os dias consecutivos, exceto quando for explicitamente disposto em contrário.*

Parágrafo único : Só se iniciam e vencem os prazos referidos neste artigo em dia de expediente no órgão ou entidade. (Os grifos são nossos).

E o artigo 66, da Lei nº 9.784/1999, que trata do processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, ao abordar os prazos, expressamente elucidou :

*Art. 66. Os prazos começam a correr a partir da **data da cientificação oficial**, excluindo-se da contagem o dia do começo e incluindo-se o do vencimento.*

(Grifamos)

*O artigo 109, inciso I, fº da referida Lei de Licitação e Contratos Administrativos prescreve que o prazo para apresentação de Recurso Administrativo é de **05 (cinco) dias úteis**, contados da intimação do ato, contra a decisão de aplicação de multa contratual.*

Temos que a Carta de Intimação nº 089/2010-DF (fl. 236), em consonância com os dispositivos legais retro mencionados foi enviada à Recorrente pelo Correio com Aviso de Recebimento.

A empresa GSV SEGURANÇA E VIGILÂNCIA LTDA foi intimada em 23/06/2010, consoante demonstra o Aviso de Recebimento acostado à fl. 237.

Promovendo-se a contagem do prazo de acordo com os artigos 110 da Lei nº 8.666/1993 e artigo 66 da Lei 9.784/99, temos que o prazo para interpor recurso iniciou-se em 24/06/2010, se estendendo até 30/06/2010 (último dia do prazo). Contudo a empresa protocolou seu recurso administrativo em 1º/07/2010.

Destarte, a Recorrente não preencheu um dos pressupostos objetivos recursais, qual seja, a tempestividade, consagrado no ordenamento jurídico vigente e na doutrina pátria, o que enseja o não conhecimento de seu mérito, consoante o disposto no artigo 63, inciso I, da Lei 9.784/99, abaixo transcrito :

Art. 63. O recurso não será conhecido quando interposto :

I - fora do prazo :

(...)

(Os grifos são nossos).

Por fim, ressalte-se que a apreciação de eventual recurso intempestivo só é admitida se o vício alegado pela Recorrente consistir em alguma ilegalidade ou nulidade, haja vista que estas não se convalidam com o transcorrer do tempo, o que não é o caso destes autos.

Dessa maneira, diante da fundamentação adotada no referido parecer, nenhuma censura cabe à r. decisão proferida pela digna autoridade coatora que considerou intempestivo o recurso administrativo interposto pela impetrante e lhe aplicou a multa contratual no valor de R\$ 225.527,21 (duzentos e vinte e cinco mil, quinhentos e vinte e sete reais e vinte e um centavos).

De fato, não há como dar guarida ao entendimento adotado pela impetrante, no sentido de ser aplicável ao caso vertente o disposto no art. 59 da Lei nº 9.784/1999, que estipula o prazo de 10 (dez) dias para a interposição de recurso administrativo, uma vez que, diante do princípio da especialidade (a norma especial afasta a aplicação da norma geral), deve ser adotado o disposto no artigo 109, inciso I, 'f' da referida Lei nº 8.666/1993, que institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e que prescreve que o prazo para apresentação de Recurso Administrativo é de **05 (cinco) dias úteis**, contados da intimação do ato, contra a decisão de aplicação de multa contratual

De outro giro, cumpre observar que constou da carta de intimação nº 089/2010-NULC/SUFT-DF (fls. 257) que o prazo para oferecimento do recurso administrativo era de 05 (cinco) dias úteis, a teor do disposto no artigo 109, inciso I, 'f' da Lei Federal nº 8.666/93, o que demonstra que a impetrante teve prévio conhecimento do prazo previsto na legislação aplicável ao caso.

Assim sendo, é de se concluir que não houve, por parte da autoridade coatora, a perpetração de conduta capaz de implicar violação aos princípios da ampla defesa e do contraditório, bem como o devido processo legal.

Em face do exposto, **INDEFIRO** a liminar

Publique-se.

Intime-se.

Notifique-se a autoridade apontada como coatora para, em 10 (dez) dias, apresentar as informações.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos do art. 12, caput, da Lei nº 12.016/2009.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00061 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0027359-51.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027359-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
IMPETRANTE : ALFREDO RIBEIRO CUNHA
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE SANTOS SP
INTERESSADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
No. ORIG. : 97.00.40323-9 1FP Vr SANTOS/SP

Desistência

Vistos.

Cuida-se de mandado de segurança originário de natureza preventiva, impetrado por Alfredo Ribeiro Cunha em face do Juízo da 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Santos, "em virtude da eminência de ter sua conta destinada a aposentadoria bloqueada em razão da penhora "on line", concedendo a ordem para que a conta do Banco Itaú, Ag. 8050, c/c 11159-3 não seja penhorada". (fls. 10).

Alega o impetrante ter a Fazenda do Estado de São Paulo ingressado com ação de execução fiscal contra a empresa Moreira Junqueira & Cia. Ltda. e Outros, da qual, em 1998, teriam sido penhorados bens, consistentes em 66 ternos novos de microfibra.

Aduz que, mesmo não mais sendo empregado da empresa, mas por haver ali trabalhado e, à vista do seu pouco esclarecimento sobre os fatos, teria sido nomeado fiel depositário dos bens penhorados, como se seu empregado ainda fosse. Nessa qualidade, teria recebido, no ano de 2009, intimação para apresentar os bens penhorados na data de 04/03/98 ou depositar o equivalente em dinheiro corrigido, no prazo de cinco dias, pena de prisão.

Na impossibilidade de cumprir a determinação judicial, por não ter apresentado os bens nem dispor dos recursos financeiros exigidos, ter-lhe-iam sido requeridas pela exequente a decretação da prisão civil e bem assim a penhora "on line" de ativos financeiros seus, contra o que se insurge no presente "mandamus", por entender que responsáveis pelo débito são os sócios da executada e que não foram esgotados todos os meios para a sua localização.

É o relatório. **DECIDO.**

Antes, porém, de examinado o pedido inicial, o impetrante protocolou a petição de fls. 44, pela qual desiste da ação, por entender incompetente esta Corte Regional para o seu processamento e julgamento.

Destarte, para que produza os jurídicos e legais efeitos, homologo, com fundamento no art. 33, VI, do Regimento Interno desta Corte, o pedido de desistência formulado pelo impetrante às fls. 44, e declaro extinto o processo sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, VIII, do CPC. Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição e demais cautelas legais.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 5765/2010

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0516677-54.1993.4.03.6182/SP
96.03.051082-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : OTAFRA IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA e outro
No. ORIG. : 93.05.16677-6 2F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes opostos em face de v. Acórdão da Eg. Quarta Turma desta Corte que, por maioria, deu parcial provimento à apelação, nos termos do voto do Des. Fed. Newton de Lucca, vencido o Relator que negava provimento ao apelo.

Opostos embargos à execução fiscal onde se pretendia fosse reconhecida a nulidade da CDA e afastada multa de mora, juros de mora e encargo do Decreto-Lei n. 1025/69, o MM. juiz "a quo" proferiu sentença de improcedência do pedido. Em seu apelo, a parte embargante reiterou os termos de sua inicial.

O voto vencedor deu parcial provimento ao apelo para afastar o encargo previsto no Decreto-Lei n. 1025/69 e fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da causa.

No voto vencido, o Des. Fed. Relator negava provimento ao apelo.

Interpõe a União os presentes embargos, pleiteando prevaleça o voto vencido.

Os embargos infringentes foram recebidos e regularmente processados.

Transcorrido *in albis* o prazo sem impugnação, os autos vieram conclusos para julgamento.

É o breve relatório. Passo a decidir.

Presentes os pressupostos gerais e específicos para admissibilidade do presente recurso, passo ao exame da questão posta a desate.

Quanto à cobrança do encargo previsto no Decreto-lei nº 1.025/69, ressalto prestar-se a ressarcir os gastos efetuados pela Fazenda Nacional para haver o crédito a que faz jus, e substitui, quando improcedentes os embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.

A esse respeito, trago à colação o enunciado contido na Súmula nº 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos, "**in verbis**":

"Súmula 168: O encargo de 20% do Decreto-lei nº 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios."

Destarte, de rigor seja reformado o v. acórdão, na parte relativa à verba honorária, fazendo-se prevalecer o voto vencido do eminente relator originário, mantendo-se, de consequente, a incidência do encargo previsto no Decreto-Lei n. 1025/69.

Do exposto, com esteio no parágrafo 1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** aos embargos infringentes.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0035023-94.1995.4.03.6100/SP
98.03.039499-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : PERNOD RICARD BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : FERNANDO LOESER
SUCEDIDO : PARTCON PARTICIPACOES E CONTROLES LTDA
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.35023-8 11 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de Embargos Infringentes interpostos por PERNOD RICARD BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. contra o v. julgado da E. 3ª Turma desta Corte Regional que à unanimidade julgou prejudicadas as apelações e, por maioria, deu provimento à remessa oficial, em sede de Ação Ordinária objetivando afastar o recolhimento de IRPJ e CSLL das empresas incorporadas pela Autora, no exercício de 1989, dado ter sido desconsiderada a real inflação no período, melhor retratada pelos índices do IPC.

O v. acórdão da C. 3ª Turma, de relatoria do Des. Fed. CARLOS MUTA, vem assim ementado (fl. 755):

"EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPC. PLANO VERÃO. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. LEI Nº 7.730/89 E Nº 7.799/89. CONSTITUCIONALIDADE.

1- O princípio da legalidade deve prevalecer, não apenas na definição da base de cálculo e alíquotas dos tributos, mas não própria correção das demonstrações financeiras, não podendo ser substituído o índice oficial por outro, em proveito do contribuinte, para propiciar, de modo direcionado, a redução da receita tributável.

2- Aplicação da variação da OTN, para efeito de ajuste das demonstrações financeiras, tem base legal e não viola qualquer preceito constitucional: precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

3- Remessa oficial provida, prejudicadas as apelações.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima identificadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicadas as apelações e, por maioria, dar provimento à remessa oficial nos termos do relatório e do voto que integram o presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2001 (data do julgamento)".

Em suas razões recursais, pugna a Embargante pela reforma do v. julgado, com prevalência do voto vencido da Sra. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES.

Intimada, a Embargada apresentou contrarrazões (fls. 795/799).

A fls. 832/833, a União Federal requer que os depósitos judiciais sejam convertidos em guia específica à disposição do Tesouro Nacional, por ser medida de preservação do interesse das partes.

II- Presentes os pressupostos legais do art. 530 do Código Processual, passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Atenta aos limites recursais impostos pelos Embargos Infringentes, restrinjo-me à análise dos índices de atualização monetária utilizados pela Autora, no exercício de 1989, em seus demonstrativos contábeis.

A matéria já não comporta disceptação, assentada pelo Excelso Pretório a constitucionalidade dos índices de correção monetária utilizados na atualização das demonstrações financeiras empresariais no exercício impugnado.

A propósito:

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decisão monocrática, nos termos do art. 557, do CPC. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Decisão em consonância com a jurisprudência desta Corte. Imposto de Renda. Demonstrações financeiras. Janeiro de 1989. Correção monetária. OTN como índice fixado pelas Leis nº 7.730/89 e nº 7.799/89. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STF, AI-AgR 482272, 2ª Turma, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ 03-03-2006 PP-00076 EMENT VOL-02223-04 PP-00795).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE DE 1989. OTN/BTNF. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NA PRIMEIRA SEÇÃO. ACÓRDÃO REGIONAL DIVERGENTE. REFORMA. IMPOSSIBILIDADE. NE REFORMATIO IN PEJUS.

1. A OTN/BTNF é o índice aplicável à correção monetária das demonstrações financeiras do ano-base de 1989, para fins de apuração da base de cálculo do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, consoante assente na Primeira Seção do STJ, exegese que representou alteração jurisprudencial motivada por julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal que reconheceu a constitucionalidade da Lei 8.200/91 (RE 201.465/MG, DJ de 17.10.2003, Rel. p/ Acórdão Ministro Nelson Jobim), pugnano pela inexistência de direito constitucional à correção monetária das demonstrações financeiras, donde se deduz a necessidade de observância dos índices impostos pelo legislador, in casu, as Leis 7.730/89 e 7.799/89 (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 228.227/RS, Relator Ministro José Delgado, publicado no DJ de 04.09.2006; EREsp 439.172/SC, Relator Ministro José Delgado, publicado no DJ de 19.06.2006; EREsp 673.615/RJ, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 13.03.2006; EREsp 649.719/SC, Relator Ministro José Delgado, publicado no DJ de 19.12.2005). (...)

7. Recurso especial desprovido".

(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1061023, 1ª Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE DATA:16/03/2009).

Isto posto, nego provimento aos Infringentes, nos termos do art. 557 do CPC.

Defiro, por oportuno, o pleito formulado pela União Federal a fls. 832/833, por corresponder a medida acautelatória do direito questionado nestes autos, que não causa prejuízo a nenhuma das partes.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0033999-65.1994.4.03.6100/SP

1999.03.99.092355-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : BAUDUCCO E CIA

ADVOGADO : PLINIO GUSTAVO PRADO GARCIA e outro

EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 94.00.33999-2 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO. Trata-se de embargos infringentes opostos em face de venerando Acórdão da Egrégia Quarta Turma desta Corte.

A ação ordinária foi ajuizada em 16 de dezembro de 1994, com vistas à obtenção do direito de corrigir as demonstrações financeiras para apuração do lucro real, referente ao período-base de 1989, pelo IPC de janeiro/89, no percentual de 42,72%, efetuando-se os respectivos ajustes na determinação do lucro real a partir do período-base de 1994. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais).

O pedido de tutela antecipada foi deferido (fls. 896).

Processado o feito, sobreveio sentença. O Mmo Juiz julgou procedente o pedido para declarar o direito da autora de proceder ao aproveitamento da correção monetária das demonstrações financeiras relativas a janeiro de 1989, no percentual de 42,72%, nos períodos fiscais subseqüentes, bem como, considerá-la no balanço de 31/12/94, cabendo ao Fisco verificar a exatidão das operações realizadas. Condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa (fls. 907/912).

A Egrégia Quarta Turma, por maioria, deu provimento à apelação interposta pela União e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do voto do Relator CARLOS MUTA, vencida a Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES. Os honorários advocatícios foram arbitrados a cargo da autora em 10% sobre o valor da causa (fls. 947).

A autora interpôs os presentes embargos infringentes para requerer a prevalência do voto vencido (fls. 967/973).

Os embargos infringentes foram recebidos e regularmente processados.

Juntada a declaração do voto vencido, foram interpostos pela autora Recursos Especial e Extraordinário.

Apresentada impugnação pela União, os autos vieram conclusos para julgamento.

É o breve relatório. Decido.

A discussão acerca da matéria apresentada nos embargos infringentes está superada, diante do julgamento, pelo Tribunal Pleno da Suprema Corte, do Recurso Extraordinário nº 201.465/MG, no qual foi reconhecida a constitucionalidade da Lei nº 8.200, de 28/06/91.

Em referido julgamento, ocorrido em 02/05/2002 e publicado em 17/10/2003, foi asseverado que a Lei nº 8.200/91, com a redação dada pela Lei nº 8.682/93, autorizou a dedução, na apuração do lucro real, da diferença entre o BTN fiscal e o IPC, verificada no ano de 1990, nos exercícios de 1993 a 1998, à razão de 25% em 1993 e 15% nos anos subseqüentes (art. 3º, inciso I). Por maioria de votos, os Excelentíssimos Senhores Ministros assentaram que mencionada norma não representou alteração do método de atualização das demonstrações financeiras do período-base de 1990, configurando apenas favor fiscal para corrigir os efeitos da disparidade entre os índices.

Em conclusão, a Corte consolidou o entendimento de não haver direito constitucional à correção monetária das demonstrações financeiras para aferição da base de cálculo do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, razão pela qual deve prevalecer a sistemática com os índices fixados em lei. O respectivo acórdão está assim ementado:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 8.200/91 (ART. 3º, I, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 8.682/93). CONSTITUCIONALIDADE. A Lei 8.200/91, (1) em nenhum momento, modificou a disciplina da base de cálculo do imposto de renda referente ao balanço de 1990, (2) nem determinou a aplicação, ao período-base de 1990, da variação do IPC; (3) tão somente reconheceu os efeitos econômicos decorrentes da metodologia de cálculo da correção monetária. O art. 3º, I (L. 8.200/91), prevendo hipótese nova de dedução na determinação do lucro real, constituiu-se como favor fiscal ditado por opção política legislativa. Inocorrência, no caso, de empréstimo compulsório. Recurso conhecido e provido." (RE 201.465/MG, Tribunal Pleno, Relator para Acórdão Ministro NELSON JOBIM, votação por maioria, J. 02/05/2002, DJ 17/10/2003, pág. 00014).

Posteriormente, o Supremo, seguindo essa orientação, decidiu pela prevalência da OTN como índice de correção a ser aplicado nas demonstrações financeiras referentes ao período-base de 1989, por ser o índice legalmente previsto:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decisão monocrática, nos termos do art. 557, do CPC. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Decisão em consonância com a jurisprudência desta Corte. Imposto de Renda. Demonstrações financeiras. Janeiro de 1989. Correção monetária. OTN como índice fixado pelas Leis nº 7.730/89 e nº 7.799/89. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI nº 482272 AgR/SC, Segunda Turma, Relator Ministro GILMAR MENDES, v.u., J. 13/12/2005, DJ 03/03/2006, pág. 00076).

Outrossim, os Tribunais Superiores acompanharam o posicionamento da Suprema Corte:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE DE 1989. CORREÇÃO MONETÁRIA. OTN/BTNF. ÍNDICE OFICIAL.

1. "A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, secundando o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 201.465/MG, Relator para o acórdão Ministro Nelson Jobim, in DJ 17/10/2003, de que inexistente o direito do contribuinte a determinado índice de correção monetária nas demonstrações financeiras, devendo prevalecer os índices legais, reviu seu posicionamento anterior, firmando também sua jurisprudência no entendimento de que a OTN/BTNF é o índice oficial aplicável na correção monetária das demonstrações financeiras do ano-base de 1989" (AgRg nos EREsp 325.982/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe de 25.11.09).

2. Embargos de divergência não providos."

(EResp nº 970097/RJ, Embargos de Divergência em Recurso Especial 2009/0041484-5, Primeira Seção, Relator Ministro CASTRO MEIRA, v.u., J. 10/03/2010, DJe 18/03/2010).

"TRIBUTÁRIO - CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS - PERÍODO-BASE DE 1989 - ÍNDICE APLICÁVEL - OTN/BTNF - LEIS N.ºS. 7.730/89 E 7.799/89.

1. A matéria versada não mais comporta controvérsia. Sobre a sistemática de correção monetária das demonstrações financeiras para a apuração do lucro real, base de cálculo do Imposto de Renda e da Contribuição Social Sobre o Lucro, referentes aos períodos-base de 1989, 1990, 1991 e seguintes, e o aproveitamento das diferenças verificadas entre a variação da OTN, do BTNF e do IPC/IBGE, aplica-se o entendimento jurisprudencial consolidado, segundo o qual devem ser obedecidas as leis vigentes à época dos respectivos eventos financeiros.

2. O Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 201.465/MG, Rel. p/acórdão o E. Min. Nelson Jobim (DJ de 17/10/2003, p. 00014), decidiu que a Lei nº 8.200/91, "(1) em nenhum momento, modificou a disciplina da base de cálculo do imposto de renda referente ao balanço de 1990, (2) nem determinou a aplicação, ao período-base de 1990, da variação do IPC; (3) tão-somente reconheceu os efeitos econômicos decorrentes da metodologia de cálculo da correção monetária. O art. 3º, I (L. 8.200/91), prevendo hipótese nova de dedução na determinação do lucro real, constituiu-se como favor fiscal ditado por opção política legislativa". Decidiu, também, pela "inocorrência, no caso, de empréstimo compulsório".

3. A orientação jurisprudencial consolidada no Superior Tribunal de Justiça não discrepa do entendimento ditado pela Corte Maior. Presentemente, a demonstrar que a matéria encontra-se pacificada perante aquela E. Corte, não mais admitindo controvérsia, tem-na decidido inclusive monocraticamente, na esteira do que autoriza o art. 557, do CPC.

4. Colhe-se do que foi aduzido e do entendimento jurisprudencial colacionado que devem ser aplicados os índices e a sistemática impostos pelas leis vigentes à época dos eventos financeiros, para a correção monetária das demonstrações financeiras do período-base de 1989, no caso, o BTNF, conforme disposto nas Leis nºs. 7.730 e 7.799, ambas do ano de 1989.

5. Inversão dos ônus da sucumbência."

(TRF 3ª Região, Apelação/Reexame Necessário nº 651831, Processo nº 2000.03.99.074174-4/SP, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal MAIRAN MAIA, v.u., J. 10/06/2010, DJF3 CJI 30/06/2010, pág. 407).

"TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. DIFERENÇA ENTRE O IPC E O BTNF. JANEIRO DE 1989. PRECEDENTES DO STJ.

1. Em julgado de 11/11/2009, a Primeira Seção do STJ mudou seu posicionamento a respeito da questão, passando a decidir, secundando entendimento firmado pelo STF, que não tem o contribuinte o direito a corrigir suas demonstrações financeiras por índice diverso do legalmente estabelecido. (AgRg nos EREsp 325982/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 25/11/2009).

2. Tal questão é considerada cristalizada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, tanto que seus ilustres Ministros têm-na solvido por meio de decisões monocráticas (Resp n. 1041483/RS, Relator Ministro Humberto Martins, DJe de 25/3/2010; REsp n. 1183731/RJ, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe de 23/3/2010; Ag. n. 1226684/SP, Relator Ministro Luiz Fux, DJe de 26/2/2010).

3. De se acompanhar a orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a OTN/BTNF é o índice oficial aplicável na correção monetária das demonstrações financeiras do ano-base de 1989.

4. Pelo desprovimento da apelação."

(TRF 3ª Região, MAS nº 7/127236637, Processo nº 2001.61.19.000108-7/SP, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal MÁRCIO MORAES, v.u., J. 22/04/2010, DJF3 CJI 03/05/2010, pág. 353).

Nesse passo, o § 1º do Artigo 30 da Lei 7.730/89 determina que a pessoa jurídica deverá efetuar, no período-base de 1989, a correção monetária das demonstrações financeiras com utilização da OTN de NCz\$ 6,92 (seis cruzados novos e noventa e dois centavos).

A manutenção do índice estabelecido no dispositivo legal é medida que se impõe, na esteira da orientação jurisprudencial suso mencionada.

Diante do exposto, com esteio no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento aos embargos infringentes.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00004 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0022455-94.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.022455-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : UNIDADE GERONTOLOGICA PAULISTA RESIDENCIA ASSISTIDA S/C LTDA
ADVOGADO : PAULO DE TARSO ANDRADE BASTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
DESPACHO
Fls. 230/236.

Indefiro o pedido de renúncia. Incumbe ao advogado a responsabilidade de cientificar o mandante, a teor do disposto no artigo 45 do CPC. Neste sentido:

"MANDATO OUTORGADO A ADVOGADO. RENÚNCIA. NOTIFICAÇÃO INEQUÍVOCA DO MANDANTE. NECESSIDADE. RESPONSABILIDADE.

- 1. Conforme precedentes, a renúncia do mandato só se aperfeiçoa com a notificação inequívoca do mandante.*
- 2. Incumbe ao advogado a responsabilidade de cientificar o seu mandante de sua renúncia.*
- 3. Enquanto o mandante não for notificado e durante o prazo de dez dias após a sua notificação, incube ao advogado representá-lo em juízo, com todas as responsabilidades inerentes à profissão.*
- 4. Recurso especial não conhecido."*

(REsp 320345/GO, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 05/08/2003, DJ 18/08/2003 p. 209)

Sob este fundamento, até que se aperfeiçoe a notificação pessoal e inequívoca da renúncia, o advogado continuará a representar o mandante.

Intime-se. Após, tornem conclusos para julgamento.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00005 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0045155-26.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.045155-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PARTE RÉ : HURRICANE EDITORA PROPAGANDA E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
No. ORIG. : 2008.61.82.020068-2 1F Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Fls. 179/184.

Indefiro o pedido de renúncia. Incumbe ao advogado a responsabilidade de cientificar o mandante, a teor do disposto no artigo 45 do CPC. Neste sentido:

"MANDATO OUTORGADO A ADVOGADO. RENÚNCIA. NOTIFICAÇÃO INEQUÍVOCA DO MANDANTE. NECESSIDADE. RESPONSABILIDADE.

- 1. Conforme precedentes, a renúncia do mandato só se aperfeiçoa com a notificação inequívoca do mandante.*
- 2. Incumbe ao advogado a responsabilidade de cientificar o seu mandante de sua renúncia.*

3. Enquanto o mandante não for notificado e durante o prazo de dez dias após a sua notificação, incube ao advogado representá-lo em juízo, com todas as responsabilidades inerentes à profissão.

4. Recurso especial não conhecido."

(REsp 320345/GO, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 05/08/2003, DJ 18/08/2003 p. 209)

Sob este fundamento, até que se aperfeiçoe a notificação pessoal e inequívoca da renúncia, o advogado continuará a representar o mandante.

Intime-se. Após, tornem conclusos para julgamento.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

Expediente Nro 5766/2010

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0032351-75.1998.4.03.0000/SP
98.03.032351-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AUTOR : SADIA TRADING S/A EXP/ E IMP/

ADVOGADO : DOMINGOS NOVELLI VAZ e outros

RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

No. ORIG. : 90.03.030804-7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Providencie a Subsecretaria a substituição da capa dos autos.

2. Verificando os autos, constata-se defeito na representação processual da proponente, uma vez que anexada, apenas, cópia do instrumento de mandato constante dos autos da ação originária (f. 17).

Por outro lado, ainda que se argumentasse a generalidade do teor da procuração, não se pode descurar do considerável espaço de tempo havido entre a subscrição da procuração - 10/12/1986 - e o ajuizamento desta ação rescisória - 22/4/1998, fazendo-se adequada atualização do mandato.

No sentido aqui esposado, caminha a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. JUNTADA DE CÓPIA DE PROCURAÇÃO DA AÇÃO ORDINÁRIA. INADMISSIBILIDADE. AÇÕES AUTÔNOMAS.

1. Predomina no STJ o entendimento de que a procuração, com poderes gerais outorgada ao advogado na Ação Ordinária, não autoriza a propositura de Ação Rescisória de sentença proferida no processo em que o procurador atuou, tendo em vista a autonomia das ações.

2. Agravo Regimental não provido."

(AGRAR Nº 2.947, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 13/2/2008, DJE 5/3/2009)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PRELIMINAR. PROCURAÇÕES DESATUALIZADAS. JUNTADA DE CÓPIA DE PROCURAÇÃO DA AÇÃO ORDINÁRIA. IRREGULARIDADE. CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA PARA JUNTADA DE NOVOS INSTRUMENTOS DE MANDATO.

I- Os precedentes mais recentes desta e. Corte não admitem a simples juntada de cópias dos instrumentos de mandato conferidos ao causídico na ação anterior para a representação processual dos autores na rescisória.

II- Não obstante os instrumentos de mandato da ação principal confirmam poderes ao causídico para também propor rescisória, é imprescindível novo mandato para esta, tendo em vista ter transcorrido mais de uma década entre a data da outorga das procurações e o ajuizamento desta ação rescisória. Preliminar acolhida para determinar aos autores a juntada de procurações atualizadas."

(AR nº 3.285, Terceira Seção, Relator Ministro Nilson Naves, j. 22/8/2007, DJE 5/3/2008)

No mesmo sentido é o entendimento do STF, conforme se verifica de recente decisão, proferida em 18/8/2010, ao julgar Embargos de Declaração na Ação Rescisória n. 2156, na qual o Tribunal Pleno decidiu que a ação rescisória exige nova procuração, mesmo quando aquela que consta nos autos principais confere amplos poderes ao advogado (fonte: Consultor Jurídico em 3/9/2010).

Determino, portanto, à requerente, a sanação da mácula apontada, dentro em 10 (dez) dias, sob pena de extinção. Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0017348-79.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.017348-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : ANASTACIO EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS E PARTICIPACOES LTDA e
outros
: CIA CITY DE DESENVOLVIMENTO
: DELTEC EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
: FINANCITY FACTORING E REPRESENTACOES LTDA
: SAO BERNARDO IMOBILIARIA ADMINISTRACAO E REPRESENTACAO LTDA
ADVOGADO : ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes interpostos pelas autoras em face de acórdão da Terceira Turma desta Corte proferido por ocasião do julgamento da remessa oficial e da apelação interposta pela União, em ação declaratória proposta com o fim de ver declarada a inexistência de relação jurídica entre a União e as autoras, que as obrigue a recolher o PIS e a COFINS nos moldes das alterações trazidas pela Lei n. 9.718/1998, tendo em vista sua inconstitucionalidade. Foi dado à causa o valor de R\$ 120.000,00 em abril/1999.

Processado o feito, a sentença julgou procedente o pedido para declarar a existência de relação jurídica entre os autores e a ré, declarando o direito das autoras em recolherem a COFINS e o PIS, nos moldes das Leis Complementares ns. 70/1991 e n. 7/1970 e do artigo 2º, inciso I, c/c o artigo 3º, da Lei n. 9.715/1998, respectivamente, sem a incidência das modificações introduzidas pela Lei n. 9.718/1998. Condenou a União em honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. A sentença foi submetida ao reexame necessário (fls. 128/132).

A União apelou sustentando, em síntese, a constitucionalidade da Lei n. 9.718/1998 (fls. 139/221).

Submetido o feito a julgamento, a Terceira Turma, por maioria, deu provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto da Relatora, Desembargadora Federal Cecília Marcondes, vencido o Desembargador Federal Nery Júnior. Votaram os desembargadores Nery Junior e Carlos Muta (fls. 288).

O acórdão foi assim ementado (fls. 305):

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS (ARTIGO 195, I, CF). LEI Nº 9.718/98. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. BASE DE CÁLCULO E ALÍQUOTA. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. SUCUMBÊNCIA. INVERSÃO DO ÔNUS.

1. Ainda que ressaltando o meu posicionamento, rendo-me ao entendimento proferido em Argüição de Inconstitucionalidade apreciada pelo C. Órgão Especial deste E. Tribunal, no sentido de ser constitucional a alteração do regime de incidências fiscais, de que trata a Lei nº 9.718/98 em razão de o artigo 195 da CF não definir o que seja faturamento.

2. Elevação de alíquota e o benefício da compensação, previstos no artigo 8º da Lei nº 9.718/98, podem ser instituídos por lei ordinária e, na forma que o foram, não violaram qualquer preceito constitucional, sequer o da isonomia, como, recentemente, decidido pelo Supremo Tribunal Federal.

3. Assim, conforme decidido no supramencionado órgão, a Emenda Constitucional nº 20/98 apenas confirmou a constitucionalidade da Lei nº 9.718/98, aferida desde a origem, ainda na vigência da redação anterior do inciso I do artigo 195.

4. Invertido o ônus da sucumbência.

5. Apelação e remessa oficial providas."

Foram interpostos embargos de declaração pela parte autora, os quais foram rejeitados (fls. 332/338).

O voto vencido, de lavra do Desembargador Federal Nery Junior, deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial, apenas no que tange à base de cálculo da contribuição ao PIS. Ressaltou: "*quanto aos demais pontos trazidos no recurso, isto é, o ferimento aos princípios e normas constitucionais, meu entendimento converge com o esposado pela relatoria*" (fls. 323/328).

Nos embargos infringentes, a parte autora pugna pelo provimento do recurso para que prevaleça o voto vencido, sustentando que o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 3º, § 1º, da Lei n. 9.718/1998,

em razão da utilização de base de cálculo para o PIS e para a COFINS diversa daquela permitida pela Constituição Federal, em sua redação original. Aduz que a insurgência dirige-se à questão da ilegalidade da ampliação da base de cálculo promovida pelo artigo 3º, § 1º, ante o teor do artigo 110, do Código Tributário Nacional (fls. 347/463). Admitido, o recurso foi impugnado pela União. É o relatório.

DECIDO.

O Relator está autorizado a dar provimento ao recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior (artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil).

É o caso dos autos.

O mérito da questão posta diz respeito à inconstitucionalidade da alteração da base de cálculo quando da modificação do conceito de faturamento, prevista no artigo 3º, § 1º, da Lei 9.718/1998.

A matéria em discussão, quanto à base de cálculo, já mereceu apreciação pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 390.840/MG, *in verbis*:

"CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE - ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998 - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15 DE DEZEMBRO DE 1998. O sistema jurídico brasileiro não contempla a figura da constitucionalidade superveniente. TRIBUTÁRIO - INSTITUTOS - EXPRESSÕES E VOCÁBULOS - SENTIDO. A norma pedagógica do artigo 110 do Código Tributário Nacional ressalta a impossibilidade de a lei tributária alterar a definição, o conteúdo e o alcance de consagrados institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados expressa ou implicitamente. Sobrepõe-se ao aspecto formal o princípio da realidade, considerados os elementos tributários. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PIS - RECEITA BRUTA - NOÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/98. A jurisprudência do Supremo, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, jungindo-as à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada."

(RE 390.840/MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, j. 9/11/2005, DJ 15/8/2006, p. 25)

Nesse mesmo sentido, são os julgamentos do RE 357.950/RS e do RE 358.273/RS, também de relatoria do Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgados em 9/11/2005 e publicados em 15/8/2006.

Dessa forma, acompanho os precedentes da Corte Guardião da Constituição da República, que declararam a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei 9.718/1998 - o qual definia como receita bruta a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente do tipo de atividade exercida e a classificação contábil, para a incidência do PIS e da COFINS -, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual. Portanto, deve prevalecer o voto vencido, o qual deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União, entendendo ilegal o alargamento da base de cálculo trazido pelo artigo 3º, § 1º, da Lei n. 9.718/1998, com relação a COFINS, por ferir o artigo 110, do CTN, porém constitucional a majoração de alíquota trazida pelo artigo 8º, da mesma lei.

Ressalto que o julgamento dos embargos infringentes deve ser limitado ao teor do voto vencido, o qual deverá prevalecer, em caso de provimento do recurso. Dessa maneira, tendo em vista que o voto vencido deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial, apenas no que tange à base de cálculo da **contribuição ao PIS** (fls. 328), mantendo a sentença quanto a COFINS, esse é o entendimento que deverá ser adotado.

Reforma da sentença, que passa a ser de parcial procedência, nos termos acima expostos.

Verificada a sucumbência recíproca, condeno as partes em honorários advocatícios, no percentual de 10%, que deverão ser calculados sobre o valor da causa, na exata proporção em que cada parte restou vencida.

Assim, acompanho o entendimento proferido pelo Supremo Tribunal Federal e, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento aos embargos infringentes.**

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0048307-24.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.048307-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AUTOR : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : FAUSTO PAGETTI NETO e outro
RÉU : CIA NITRO QUIMICA BRASILEIRA
ADVOGADO : EDGAR LOURENCO GOUVEIA e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 95.00.37383-1 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por Companhia Nitro Química Brasileira, com fundamento no artigo 463, inciso I, c/c o artigo 535, inciso II, ambos do Código de Processo Civil, em face da decisão de fls. 1320/1322, que deferiu a antecipação da tutela, para determinar o imediato sobrestamento da execução da sentença rescindenda, até o julgamento final desta ação rescisória.

Sustenta a embargante que a decisão padece dos vícios de erro de fato e de omissão, quanto ao implemento do prazo decadencial para propositura da rescisória e a consequente inviabilidade de análise da tese aventada pela autora (incompetência do Juízo).

Aduz que "*o pedido de desistência do recurso na ação originária com a consequente ocorrência do trânsito em julgado ocorreu em 1º de agosto de 2000, conforme se verifica a fl. 307, e a autora propôs a presente medida judicial em 19 de agosto de 2002, após o biênio para tanto*" (fls. 1362).

Sustenta que a desistência do recurso produz efeitos imediatos, operando-se a preclusão, cujo principal efeito é o de ensejar o trânsito em julgado em relação à decisão recorrida, conforme jurisprudência do STF e do STJ.

Alega que a decisão incorreu em omissão, também quando deixou de se manifestar acerca da necessidade de observância ao princípio da isonomia, da segurança jurídica e à coisa julgada (artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal), além dos prejuízos advindos do sobrestamento da execução do julgado que tramita há aproximadamente 15 anos.

Afirma que a manifestação e motivação, quanto aos pontos mencionados, fazem-se necessárias em razão de sua relevância na aferição dos requisitos previstos no artigo 273 do CPC para a concessão da tutela antecipada, possibilitando à embargante o exercício da ampla defesa e do contraditório.

APRECIO.

Os embargos de declaração não merecem prosperar.

A decisão recorrida, ao deferir a tutela antecipada, encontra-se devidamente fundamentada, não incorrendo em omissão (artigo 535, II, do CPC) nem tampouco em erro de fato ou inexatidão material (artigo 463, I, do CPC).

Com efeito, quanto ao prazo decadencial, entendemos que o juízo de admissibilidade genérico da ação está implícito na decisão que aprecia a tutela antecipada, ainda que não mencionado na ocasião.

Ademais, quanto à aferição da decadência, deve-se ressaltar a edição da Súmula n. 401, pelo Superior Tribunal de Justiça, com o seguinte teor:

"O prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial."

Também não frutifica a alegação de omissão no que tange à coisa julgada, aos princípios da isonomia e da segurança jurídica e aos prejuízos advindos do sobrestamento da execução.

Isso porque a decisão trouxe fundamentação suficiente quanto à possibilidade de se conceder tutela antecipada em ação rescisória, bem como quanto à presença do "periculum in mora", conforme se verifica dos seguintes trechos:

"A edição da Lei n. 11.280/2006, que alterou a redação do artigo 489, do Código de Processo Civil, veio colocar fim à polêmica acerca do cabimento ou não de concessão de tutela antecipada em sede de ação rescisória, corroborando o entendimento jurisprudencial que vinha admitindo, em situações excepcionais, a sua concessão.

(...)

Presente também o receio de dano de difícil reparação, pois, uma vez realizado o depósito do dinheiro pela ELETROBRÁS e o posterior levantamento dos valores pela Companhia Nitro Química, além do mérito da questão posta nesta ação rescisória ficar prejudicado, estar-se-ia remetendo a autora à interposição de uma outra ação para reaver os valores discutidos.

Ressalte-se, ainda, que a execução está devidamente garantida com carta de fiança bancária, o que pode ser confirmado pela leitura do despacho proferido em primeira instância, no qual o MM. Juízo 'a quo' menciona a carta de fiança, conforme consulta efetuada no andamento processual da ação de n. 95.0037383-1, na 'internet'.

Não há que se falar, portanto, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, situação que impediria a concessão da tutela, conforme previsão do artigo 273, § 2º, do CPC. Isso porque a tutela de urgência pode ser revogada ou modificada em qualquer tempo, nos termos do § 4º, do mesmo artigo."

Além disso, o juiz não está compelido a esquadrihar todos os fundamentos jurídicos apresentados pelos litigantes, bastando fulcrar-se em motivo suficientemente forte à construção de sua convicção.

Dessa maneira, verifica-se que os vícios apontados pela embargante evidenciam inequívoca intenção de fazer prevalecer seu entendimento sobre a *quaestio*, reexaminando a matéria para obter efeito modificativo do julgado, situação que exigiria o reexame da causa.

No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Na verdade, a atribuição de efeito infringente aos aclaratórios somente é factível quando decorrente da própria supressão de defeito arrolado no artigo 535 do CPC.

Sobre a matéria, há na jurisprudência pátria inúmeros precedentes, dentre os quais destaca-se o seguinte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL E/OU NULIDADE NO ACÓRDÃO IMPUGNADO.

1. Não configura equivocada compreensão das premissas fácticas do processo a adoção pelo julgador de tese própria, amparada pela jurisprudência do STJ.

2. Os embargos de declaração não se prestam a correção de error in iudicando nem tão pouco à impugnação do entendimento sufragado pelo voto condutor do acórdão hostilizado. Sua função específica é integrar o julgamento, esclarecendo-o, quando presentes omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridades na motivação.

3. Ausentes quaisquer destes vícios não cabe receber os embargos declaratórios e à falta de circunstâncias excepcionais não se autoriza os efeitos infringentes para modificar o julgado.

4. Embargos rejeitados."

(EDcl no REsp 141778, Segunda Turma, Relatora Ministra Nancy Andriahi, DJ 20/3/2000, p. 62)

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração, mas os rejeito.

Publique-se. Intimem-se.

Após as providências legais, voltem os autos conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Nro 5755/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0202869-27.1995.4.03.6104/SP

1999.03.99.026215-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MATEUS CASTELO BRANCO FIRMINO DA SILVA e outro
APELADO : SINDICATO DOS TRABALHADORES EM SAUDE E PREVIDENCIA NO ESTADO DE SAO PAULO SINSPREV SP e outro.
ADVOGADO : ORLANDO FARACCO NETO
No. ORIG. : 95.02.02869-4 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação civil pública ajuizada por Sindicato dos Trabalhadores em Saúde e Previdência no Estado de São Paulo - SISPREV/SP em face da Caixa Econômica Federal objetivando a aplicação do IPC nos meses de janeiro de 1989, março, abril, maio e julho de 1990 e fevereiro de 1991 sobre o saldo das contas vinculadas ao FGTS (fls. 02/06). O Ministério Público Federal opinou pelo julgamento, sem apreciação de mérito, nos termos do artigo 267, V, do Código de Processo Civil, em razão da litispendência verificada em relação à ação civil pública nº 93.0002350-0 proposta pelo próprio Ministério Público (fls. 205/208).

O MM. Juiz 'a quo' julgou extinto o feito, sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em relação à União e ao pedido de aplicação do índice de 84,32%, referente a março de 1990. No tocante aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990 foi reconhecida a ocorrência de litispendência, sendo extinto o processo, com fulcro no artigo 267, V, do mesmo Códex. Por fim, quanto aos demais índices, a ação foi julgada parcialmente

procedente apenas para reconhecer a aplicação dos índices de 7,87% (maio/90) e 21,87% (fevereiro/91), acrescidos de correção monetária e juros de mora, oportunidade em que a Caixa Econômica Federal foi condenada a pagar verba honorária fixada em 5% do valor atribuído à causa (fls. 299/319).

Inconformada, apela a Caixa Econômica Federal aduzindo a sua ilegitimidade passiva 'ad causam' e o litisconsórcio necessário da União. No mérito, pugna pela improcedência do pedido sustentando o descabimento dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991. Finalmente, requer a inversão do ônus da sucumbência (fls. 330/348).

Por sua vez, recorre adesivamente a parte autora pleiteando a reforma do julgado para que seja reconhecido o seu direito à aplicação do IPC nos meses de março e julho de 1990 sobre os saldos fundiários. Requer seja afastada a ocorrência de litispendência quanto aos meses de janeiro/89 e abril/90 uma vez que a presente ação foi ajuizada em Santos enquanto a outra ação civil pública tramita perante a 18ª Vara Cível Federal de São Paulo. Sustenta ainda que a verba honorária deve ser fixada em 15% do valor da condenação (fls. 358/362).

Com contrarrazões de apelação (fls. 352/356 e 365/368), os autos foram remetidos a esse Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal opinando pelo provimento parcial do recurso adesivo quanto ao mês de julho de 1990 e o desprovimento do apelo da Caixa Econômica Federal (fls. 385/387).

Decisão proferida pelo Juiz Federal Convocado Casem Mazloum, então relator da ação civil pública nº 96.03.075726-8 (93.0002350-0), na qual foi verificada a ocorrência da litispendência relativamente a parte do pedido, todavia, não foi determinado o julgamento em conjunto das ações haja vista a extinção do feito com fundamento no artigo 267, V, do CPC, quanto aos referidos índices (fl. 390).

Decido.

Primeiramente, observo que a teor do que dispõe o art. 7º da Lei nº 8036/90, compete à CEF, na qualidade de agente operador, centralizar os recursos do FGTS, manter em seu poder conta vinculada e emitir extratos individuais, além de participar da rede arrecadadora dos recursos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, daí decorrendo, sem qualquer sombra de dúvida, deter ela, exclusivamente, legitimidade passiva "ad causam".

Deixo anotado que esse entendimento encontra-se pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, conforme se depreende do enunciado contido de sua Súmula nº249, cujo teor transcrevo a seguir:

"A Caixa Econômica Federal tem legitimidade passiva para integrar processo em que se discute correção monetária do FGTS"

Afasto, portanto, as preliminares argüidas pela Caixa Econômica Federal.

No mais, anoto que foi ajuizada em 29 de janeiro de 1993, pelo Ministério Público Federal, ação civil pública na qual se discutia a aplicabilidade dos expurgos relativos a janeiro de 1989 e abril de 1990 sobre os saldos das contas vinculadas ao FGTS.

Desse modo, constato que o pleito do autor da presente ação - aplicação dos índices do IPC referentes a janeiro de 1989, março, abril, maio e julho de 1990 e fevereiro de 1991 sobre os valores depositados em contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - encontra-se parcialmente inserido no pleito da ação nº 93.0002350-0.

Tratando-se de ação civil pública para que se verifique a litispendência deve ser considerada a abrangência dos efeitos da decisão nela proferida.

Esse é o posicionamento adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AÇÃO COLETIVA - SINDICATO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LITISPENDÊNCIA/COISA JULGADA. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO: SÚMULA 284/STF -

INADMISSIBILIDADE. 1. É deficiente a fundamentação do especial que não demonstra contrariedade ou negativa de vigência a tratado ou lei federal. 2. **Tratando-se de ações coletivas, para efeito de aferição de litispendência, a identidade de partes deverá ser apreciada sob a ótica dos beneficiários dos efeitos da sentença, e não apenas pelo simples exame das partes que figuram no pólo ativo da demanda.** Precedentes. 3. Recurso especial conhecido e não provido.

(RESP 1168391, Relatora ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:31/05/2010)

Dispõe o artigo 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97, que a "*sentença civil fará coisa julgada erga omnes, nos limites da competência territorial do órgão prolator, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova*".

Assim, a decisão proferida na mencionada ação terá eficácia em toda extensão territorial sob a jurisdição do Tribunal Regional Federal da 3ª Região uma vez que a mesma se encontra no Gabinete do Desembargador Federal Peixoto Junior pendente de julgamento do recurso de embargos infringentes (nº 96.03.075726-8), .

Transcrevo elucidativos acórdãos a respeito do tema:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONTRATOS BANCÁRIOS. SENTENÇA CIVIL. EFEITOS ERGA OMNES. LIMITES. COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO JULGADOR. PRECEDENTES DO STJ. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. 1. De acordo com a jurisprudência firmada na Corte Especial do STJ, a sentença na ação civil pública faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, segundo dicção do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97. 2. Decisão mantida por seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental desprovido.

(AGRESP 573868, Relator JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, DJE DATA:26/10/2009)
AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APADECO. EFICÁCIA TERRITORIAL DA SENTENÇA. EXECUÇÕES INDIVIDUAIS DO TÍTULO. JUÍZO COMPETENTE. I - **A orientação fixada pela jurisprudência sobranceira desta Corte é no sentido de que a decisão proferida no julgamento de Ação Civil Pública faz coisa julgada nos limites da competência territorial do órgão que a prolatou. II - Dessa forma, se o órgão prolator da decisão é o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, cumpre concluir que o acórdão tem eficácia em toda a extensão territorial daquela unidade da federação. Por outro lado, a eficácia subjetiva do aresto, estendeu-se à todos os poupadores do Estado que mantinham contas de poupança junto ao réu. III - Considerando o princípio da instrumentalidade das formas e do amplo acesso à Justiça, desponta como um consectário natural dessa eficácia territorial a possibilidade de os agravados, consumidores titulares de direitos individuais homogêneos, beneficiários do título executivo havido na Ação Civil Pública, promoverem a liquidação e a execução individual desse título no foro da comarca de seu domicílio. Não há necessidade, pois, que as execuções individuais sejam propostas no Juízo ao qual distribuída a ação coletiva. IV- Agravo Regimental improvido.**

(AGRESP - 755429, Relator SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, DJE DATA:18/12/2009)

Destarte, verifica-se a ocorrência de litispendência quanto aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, causa extintiva do processo, sem julgamento de mérito, nos termos preconizados pelo artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL. MANDADO DE SEGURANÇA. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE DE INFORMAÇÕES ESTRATÉGICAS - GDI. LITISPENDÊNCIA ENTRE AÇÃO ORDINÁRIA E AÇÃO MANDAMENTAL. OCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DO FEITO. 1. Verifica-se litispendência quando a ação de rito ordinário e o mandado de segurança possuírem as mesmas partes litigantes, o mesmo pedido e a mesma causa de pedir. 2. Tendo a ação ordinária sido regularmente constituída por meio da citação válida ocorrida antes da notificação da autoridade coatora no presente mandado de segurança, impõe-se a extinção do presente mandado de segurança, nos termos do art. 267, V, do Código de Processo Civil. 3. Mandado de segurança extinto sem julgamento do mérito. (RESP 855181, Relator Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/09/2009).

Superadas as questões processuais passo à análise do mérito dos recursos interpostos.

Verifico haver restado pacificado por decisões oriundas tanto do C. Supremo Tribunal Federal, como do E. Superior Tribunal de Justiça que o correntista fundiário tem direito de ver corrigido os valores depositados no FGTS, nos meses de junho de 1987, pelo índice de 18,02% (LBC), janeiro de 1989, pelo índice de 42,72% (IPC), abril de 1990, pelo índice de 44,80% (IPC), maio de 1990, pelo índice de 5,38% (BTN) e fevereiro de 1991, pelo índice de 7,00% (TR), conforme assentado pelo enunciado contido na Súmula nº 252 do E. STJ, daí decorrendo a inaplicabilidade dos demais índices pleiteados inicialmente.

No tocante aos meses de maio de 1990 e fevereiro de 1991, os índices cabíveis eram aqueles da Súmula nº 252, mas não há como prejudicar a parte autora ao argumento de que esses índices já lhe foram pagos. Podem ter sido ou não, mas o que realmente importa é que não há elementos para se afirmar que o pleito foi atendido enquanto a ação tramitava. Observo, ainda, que, por expressa disposição legal, obrigou-se a Caixa Econômica Federal a corrigir os saldos dos valores depositados na conta vinculada do FGTS em março de 1990 pelo índice do IPC no percentual de 84,32%, em decorrência de o art. 6º da Lei nº 8024/90 não ser aplicável às contas daquela natureza, daí decorrendo o acerto da r. sentença.

Nunca é demais lembrar que esse mesmo entendimento encontra-se assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, conforme se depreende do julgamento do RE nº 248.188-2/SC.

Conseqüentemente, parcial razão assiste à CEF, devendo ser arbitrada verba honorária de forma recíproca, nos termos do que dispõe o art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, cabendo a cada litigante arcar com a verba honorária de seus próprios patronos.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **rejeito as preliminares argüidas pela Caixa Econômica Federal e, no mérito, dou parcial provimento à apelação, bem como nego seguimento ao recurso adesivo**, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024761-76.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.024761-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : PEDRO LUCHESI FILHO e outros. e outros
ADVOGADO : JOAO CARLOS LUIZ
No. ORIG. : 1999.61.04.003338-4 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão de fls. 14/15 que julgou **improcedente** a impugnação ao valor da causa oposta pela União em autos de ação ordinária na qual pretendem os autores o reenquadramento na função de Auditor Fiscal do Tesouro Nacional, nos termos preconizados pela Lei nº 8.270/91. Atribuíram à causa o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Assim procedeu o d. Juízo 'a quo' por considerar que a impugnante não apresentou elementos que permitam a fixação de novo valor.

Insurge-se a agravante contra a r. decisão sustentando que o valor da causa não pode ser R\$ 1.000,00 quando se pretende uma diferença salarial de R\$ 2.000,00 em decorrência do reenquadramento.

Requer, portanto, seja majorado o valor da causa.

Não houve pedido expresso da providência referida no art. 527, III, do Código de Processo Civil.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta (fl. 47).

DECIDO.

A pretensão da agravante merece provimento.

Não há dúvida que o valor da causa deve corresponder aos efeitos financeiros desejados pela parte (AgRg no REsp 912.848/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2008, DJe 11/11/2008).

De se observar ainda que a 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça assentou que "havendo pedido certo" é ele que serve de base para fixação do valor da causa (EDcl nos EREsp 80501/RJ, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, Rel. p/ Acórdão Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 27/10/1999, DJ 08/03/2000 p. 44) e a mesma Corte assentou que as regras sobre o valor da causa são de ordem pública (AgRg no Ag 512.956/SP, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 17/03/2005, DJ 09/05/2005 p. 410).

No caso dos autos, o pedido deduzido na ação ordinária revela inequivocamente a pretensão de condenar a União ao reenquadramento funcional dos autores na função de Auditor Fiscal do Tesouro Nacional, nos termos preconizados pela Lei nº 8.270/91.

Trata-se, portanto, de ação condenatória envolvendo parcelas vencidas e vincendas a ser cumprida por tempo indeterminado, com valor da causa a ser apurado nos moldes do artigo 260 do Código de Processo Civil, que dispõe:

"Art. 260. Quando se pedirem prestações vencidas e vincendas, tomar-se-á em consideração o valor de umas e outras. O valor das prestações vincendas será igual a uma prestação anual, se a obrigação for por tempo indeterminado, ou por tempo superior a 1 (um) ano; se, por tempo inferior, será igual à soma das prestações."

Isto posto, é correto afirmar que se mostra ínfimo o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais) dado à causa pela parte autora, formada em litisconsórcio ativo de 08 servidores públicos federais, sendo evidente que tal valor não corresponde ao benefício econômico pretendido nem tampouco atenta para o comando do referido artigo 260 do Diploma Processual. Neste sentido, confira-se julgado em caso análogo apreciado por esta Primeira Turma, no qual acompanhei o voto da eminente Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar:

"SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 28,86%. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. FIXAÇÃO DE ACORDO COM O BENEFÍCIO ECONÔMICO ALMEJADO.

1. O valor da causa deve refletir o benefício econômico almejado pela parte, não se justificando sua fixação em montante inferior ao proveito pretendido se há condições de calculá-lo.

2. Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(AG nº 1999.03.00.005346-0/SP, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 14/02/2006, DJU 23/03/2006, p. 260).

Este entendimento não destoia da jurisprudência dos demais Tribunais Regionais Federais:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. REAJUSTE DE 10,87%.

1. "Quando se pedirem prestações vencidas e vincendas, tomar-se-á em consideração o valor de umas e outras. O valor das prestações vincendas será igual a uma prestação anual, se a obrigação for por tempo indeterminado, ou por tempo superior a 1 (um) ano; se, por tempo inferior, será igual à soma das prestações" (art. 260 do CPC).

2. Considerando que os agravados objetivam o reconhecimento do direito ao reajuste de 10,87% sobre os seus vencimentos, o valor da causa deve se adequar ao benefício econômico pretendido pelos autores, calculado pela contadoria judicial.

3. Agravo a que se dá provimento.

(Tribunal Regional Federal - 1ª Região - AG 2004.01.00.004218-1/DF, Rel. Desembargador Federal Antônio Sávio De Oliveira Chaves, Primeira Turma, DJ p.17 de 08/10/2007).

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - VALOR DA CAUSA - PARCELAS VENCIDAS E VINCENDAS - ARTIGO 260 DO CPC.

I. Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que rejeitou a impugnação ao valor da causa.

II. O pedido compreende prestações vencidas e vincendas, devendo assim, para a fixação do valor da causa, ser aplicada a regra ínsita no art. 260 do CPC, ou seja, seu valor deve corresponder a uma anuidade, acrescida do valor das parcelas vencidas.

III. Precedentes: STJ (REsp 31158/SP - 5ª T) e Tribunal Regional Federal da 1ª Região (AG 94.01.35365-4/AC, 1ª T. Suplementar).

IV. Agravo a que se dá provimento.

(Tribunal Regional Federal - 2ª Região, AGRAVO DE INSTRUMENTO Processo: 96.02.40879-0, Relator Desembargador Federal RALDÊNIO BONIFACIO COSTA, Órgão Julgador: OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, Data Decisão: 21/07/2009 Documento: TRF-200211326, Fonte DJU - Data::03/08/2009 - Página::106.)

AÇÃO ORDINÁRIA. 3,17%. VALOR DA CAUSA. DETERMINAÇÃO DE ADITAMENTO DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO. EXTINÇÃO DO FEITO. POSSIBILIDADE.

- As regras sobre o valor da causa são de ordem pública, e o juiz poderá alterá-lo de ofício, ou, como ocorreu, determinar à parte a emenda da inicial, sob pena de extinção do feito (arts. 295, inc. I e 267, I, ambos do CPC). Além disso, o valor da causa deve corresponder à importância perseguida, devidamente atualizada à data do ajuizamento da ação. Precedentes.

- Tratando-se de ação movida por servidores públicos, objetivando o pagamento de diferenças vencidas e vincendas, a fixação do valor da causa deve observar a regra contida no artigo 260 do CPC, não sendo possível a aferição do seu quantum através de mera estimativa. Precedentes do Eg. STJ.

- Pueril o argumento de que os servidores teriam cerceado o acesso ao Judiciário, por impossibilidade de arcar com as custas decorrentes da correta fixação do valor da causa, vez que, se esse fosse o caso, poderiam ter requerido a concessão do benefício da AJG.

(Tribunal Regional Federal - 4ª Região, AC 2003.72.00.014770-5, Quarta Turma, Relator Valdemar Capeletti, DJ 22/03/2006).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. AÇÃO REVISIONAL DE VENCIMENTOS. VALOR DA CAUSA. CORRESPONDÊNCIA AO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. PRECEDENTES.

- CONFORME DISPÕE O CPC EM SEU ART. 258, A TODA CAUSA CORRESPONDERÁ UM VALOR, AINDA QUE A MESMA NÃO TENHA CONTEÚDO ECONÔMICO IMEDIATO;

- NA HIPÓTESE, PLEITEIA-SE, ATRAVÉS DE AÇÃO REVISIONAL, A APLICAÇÃO DE ÍNDICES NOS VENCIMENTOS DOS AUTORES, A CONTAR DE JANEIRO DE 1996, ACRESCIDOS DE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA;

- SABENDO-SE QUE OS AGRAVADOS SÃO DETENTORES DE ELEMENTOS REFERENTES AS SUAS VIDAS FUNCIONAIS EM RELAÇÃO AOS SALÁRIOS PERCEBIDOS NO PERÍODO, TAL FATO OS CAPACITA A APRESENTAR OS VALORES QUE DEVERÃO SER LEVADOS EM CONSIDERAÇÃO PARA FIXAÇÃO DA REAL EXPRESSÃO ECONÔMICA DA DEMANDA, INCLUSIVE, POR ENCONTRAR-SE O PEDIDO CONDENATÓRIO DEVIDAMENTE DELINEADO NA EXORDIAL, NÃO SE TRATANDO DE PEDIDO AMPLO E ALEATÓRIO;

- "QUANDO SE PEDIREM PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS, TOMAR-SE-Á EM CONSIDERAÇÃO O VALOR DE UMAS E OUTRAS. O VALOR DAS PRESTAÇÕES VINCENDAS SERÁ IGUAL A UMA PRESTAÇÃO ANUAL, SE A OBRIGAÇÃO FOR POR TEMPO INDETERMINADO, OU POR TEMPO SUPERIOR A 1 (UM) ANO; SE, POR TEMPO INFERIOR, SERÁ IGUAL À SOMA DAS PRESTAÇÕES" (ART. 260 DO CPC).

- AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

(Tribunal Regional Federal - 5ª Região, AGTR 66909/RN, Agravo de Instrumento Número do Processo: 2006.05.00.004749-5, Órgão Julgador: Primeira Turma, Relator Desembargador Federal FRANCISCO WILDO, Data Julgamento 25/05/2006, Publicações FONTE: DIÁRIO DA JUSTIÇA - DATA: 14/06/2006 - PÁGINA: 667 - Nº: 113 - ANO: 2006).

Assim, a questão aqui debatida somente poderá ter um desfecho satisfatório com o retorno dos autos à origem a fim de que seja fixado um novo valor à causa, agora com a observância do artigo 260 do Código de Processo Civil.

Este procedimento é avalizado por exaustiva jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual se torna possível o deslinde da controvérsia aqui noticiada mediante decisão monocrática do Relator.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL Nº 170.429 - SP (1998/0024801-3), RELATOR: MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO
DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Município de São Paulo, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, impugnando acórdão da Segunda Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado:

"Ação Ordinária - Valor da causa - Falta de melhores elementos para definir o conteúdo econômico da lide - Impugnação da ré que, a exemplo dos autores, também ficou na mera estimativa - Rejeição que merece ser mantida - Agravo improvido." (fl. 103).

Sustenta o recorrente que, em se tratando de ação movida por servidores públicos com o objetivo de receber diferenças de reajuste salarial, a fixação do valor da causa deve observar a regra contida no artigo 260 do Código de Processo Civil.

A violação do artigo 260 do Código de Processo Civil funda a insurgência especial.

Recurso tempestivo (fl. 107), respondido (fl. 116) e inadmitido

(fls. 124/126).

Agravo de instrumento provido.

Tudo visto e examinado, decido.

No que tange à alegação de necessidade de observância, no presente caso, da regra contida no artigo 260 do Código de Processo Civil, este Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que, nas demandas ajuizadas por servidores públicos com o objetivo de obter o pagamento de prestações vencidas e vincendas, o valor da causa não deve ser fixado por simples estimativa, mas sim de acordo com os critérios previstos no artigo 260 do Código de Processo Civil, aproximando-se, dessa forma, o mais possível do conteúdo econômico a ser obtido com o litígio.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS ESTIMATIVA. IMPOSSIBILIDADE. APROXIMAÇÃO AO CONTEÚDO ECONÔMICO. APLICAÇÃO DO ART. 260 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECEDENTES. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO.

1. Em se tratando de demanda na qual servidores públicos em litisconsórcio ativo buscam o pagamento de prestações vencidas e vincendas, o valor da causa não deve ser fixado por simples estimativa, sendo certo que os critérios previstos no art. 260 do Código de Processo Civil devem ser observados, de forma a aproximar-se o mais possível do conteúdo econômico a ser obtido com o litígio. Precedentes.

2. Para alçar a admissibilidade do recurso especial pela alínea c do permissivo constitucional, o Recorrente deve realizar o cotejo analítico nos termos previstos nos artigos 541 do Código de Processo Civil e 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, e descumpridas as exigências legais e regimentais, incide o óbice da Súmula n.º 284 da Suprema Corte.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido." (Resp nº 616.391/PA, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ de 06/08/2007 - nossos os grifos)

"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDORES. REAJUSTE DE 47,94%. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. APROXIMAÇÃO DA REALIDADE DA COBRANÇA. LITISCONSÓRCIO. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. ART. 260 DO CPC. PRECEDENTES.

Este Tribunal já firmou entendimento no sentido de que o valor da causa deverá ser atribuído o mais aproximado possível ao conteúdo econômico a ser obtido.

Necessidade de observância aos parâmetros do art. 260 do CPC, considerando-se que a ação abrange prestações vencidas e vincendas, envolvendo litisconsórcio ativo.

Recurso parcialmente provido." (Resp nº 677.776/RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, in DJ de 21/11/2005 - nossos os grifos)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MOVIDA POR JUÍZES CLASSISTAS. VALOR DA CAUSA. MERA ESTIMATIVA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 260, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.

I - Consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça, tratando-se de ação movida por servidores públicos objetivando o pagamento de prestações vencidas e vincendas, a fixação do valor da causa deve observar os critérios previstos no art. 260 do Código de Processo Civil, não podendo ocorrer por mera estimativa. Precedentes.

II - Agravo interno desprovido."

(AgRg no Resp nº 644.060/RS, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ de 08/11/2004 - nossos os grifos)

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MOVIDA POR SERVIDORES PÚBLICOS. VALOR DA CAUSA. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 260 DO CPC.

1 - Consoante entendimento pacificado desta Corte, tratando-se de ação movida por servidores públicos, objetivando o pagamento de diferenças vencidas e vincendas, a fixação do valor da causa deve observar a regra contida no artigo 260 do CPC, não sendo possível a aferição do seu quantum através de mera estimativa. Precedentes.

2 - Embargos de divergência rejeitados." (EResp nº 174.364/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ de 10/02/2003 - nossos os grifos)

Pelo exposto, com fundamento no artigo 544, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para, reformando o acórdão recorrido, determinar o retorno do feito à origem, para que o valor da causa seja fixado de acordo com o artigo 260 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intime-se.

Brasília, 20 de setembro de 2007.
Ministro Hamilton Carvalhido, Relator
(Ministro HAMILTON CARVALHIDO, 02/10/2007).

Pelo exposto, encontrando-se a decisão recorrida em confronto com texto expresso de Lei e contra jurisprudência desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, **dou provimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, a fim de que o valor da causa seja fixado em primeiro grau com observância da regra do artigo 260 do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0081543-50.1974.4.03.6100/SP
2000.03.99.070476-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MARIA DA SILVA ESTRELA
ADVOGADO : ALVARO BAPTISTA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 00.00.81543-8 18 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Carlos Silva Estrela, atualmente sucedido por Maria da Silva Estrela, em face da União objetivando a reforma na graduação de Sargento do Exército Brasileiro, com a percepção dos proventos de pensão correspondentes.

Narra o autor que em determinado dia recebeu ordem para retirar um 'latão de lavagem' que se encontrava no refeitório, ao realizar a tarefa entrou em contato com o conteúdo do 'latão'. Após 10 (dez) dias começaram as tonturas e as dores de cabeça que levaram ao quadro de grave enfermidade.

Assim, sustenta a parte autora que a sua incapacidade para exercer as atividades do Exército se deu no momento em que prestava o serviço militar (fls.02/03).

O MM. Juiz 'a quo' julgou extinto o processo nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, em virtude da ocorrência da prescrição quinquenal. Sem condenação em verba honorária haja vista os benefícios da justiça gratuita (fls. 206/217).

Apela o autor sustentando que o Certificado de Isenção do Serviço Militar não tem validade uma vez que foi assinado sem a devida assistência quando ainda era menor. Aduz também que não corre prescrição contra absolutamente incapazes, o que inclui os loucos de todo gênero, situação em que se enquadrava o autor à época dos fatos. No mérito pugna pela procedência do pedido inicial (fls. 222/225).

Com contrarrazões de apelação (fls. 246/257), os autos foram remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator. Decido.

Pretende a parte apelante ver afastada a ocorrência da prescrição quinquenal.

Sustenta que no momento em que firmou o Certificado de Isenção do Serviço Militar o autor ainda era menor, pelo que se trata de documento sem validade.

Dispõe o artigo 9º, §2º, do Código Civil de 1916, vigente à época dos fatos, que "para efeito do alistamento e do sorteio militar cessará a incapacidade do menor que houver completado 18 (dezoito) anos de idade".

Desse modo, ao ingressar no serviço militar o falecido autor tornou-se plenamente capaz.

Verifico ainda que não restou demonstrado nos autos qualquer indício de que o autor era absolutamente incapaz por ser portador de enfermidade mental na ocasião de sua dispensa.

Cumpra destacar que o afastamento que motiva a pretensão deduzida pelo autor ocorreu em 27 de agosto de 1965, conforme documento de fl. 06, sendo que a presente ação foi ajuizada apenas em 21 de novembro de 1974.

No caso em espécie deve ser aplicado o disposto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, que preconiza que "*as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem*".

Esse entendimento está conforme a jurisprudência majoritária emanada do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se vê dos julgados abaixo transcritos:

"ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. MILITAR DA MARINHA. DESAPARECIMENTO DE AERONAVE. FALECIMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PRESCRIÇÃO . TERMO A QUO.

1. É de cinco anos o prazo prescricional da ação de indenização contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/32, que regula a prescrição de "todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza". Na fixação do termo a quo desse prazo, deve-se observar o universal princípio da actio nata. Precedentes.

2. No caso, a ação foi ajuizada em 02.07.1986, cerca de 10 (dez) anos após a ocorrência do evento danoso que constitui o fundamento do pedido, qual seja, o falecimento do militar da Marinha do Brasil ocorrido em 19.08.1976, o que evidencia a ocorrência da prescrição .

3. Recurso especial a que se dá provimento."

(REsp 692.204/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2007, DJ 13/12/2007 p.324)

"ADMINISTRATIVO. MILITAR . LICENCIAMENTO EX OFFICIO. REINCLUSÃO. INDENIZAÇÃO POR ACIDENTE. PRESCRIÇÃO . FUNDO DE DIREITO. ART. 1º, DO DECRETO 20.910/32.

Em se tratando de ação proposta por ex-integrante da polícia militar licenciado ex officio, buscando, cumulativamente, a sua reinclusão na corporação, bem como indenização por lesão sofrida em serviço, a prescrição atinge o próprio direito do postulante, e o prazo é contado, respectivamente, a partir da publicação do ato de licenciamento, e da data em que ocorreu o acidente.

Transcorridos mais de cinco anos entre esses marcos e a propositura da ação, forçoso é reconhecer a prescrição do direito, a teor do disposto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Precedentes.

Recurso conhecido e provido."

(REsp 426.428/CE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 06/08/2002, DJ 16/09/2002 p. 225)

Nesse sentido o entendimento jurisprudencial emanado desta E. Corte:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRAZO QÜINQUÊNAL. DECRETO 20.910/32. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO EM FACE DA UNIÃO. TERMO INICIAL. DATA DO EVENTO DANOSO.

1 - Analisando os fatos narrados, bem como os documentos juntados nos autos, observa-se que o autor que foi incorporado ao serviço militar obrigatório em 13/02/1989, sendo licenciado em 30/09/1990, de acordo com anotação de reservista, e que em

13/10/1989 ocorreu o acidente noticiado Quando da data do ajuizamento da ação (27/01/2000), quando se dá a interrupção da prescrição , já havia transcorrido o prazo prescricional para o exercício do seu direito.

2 - Nos termos do Decreto 20.910/32 (art. 1o.), prescreve em cinco anos qualquer direito contra a Fazenda Pública e autarquias ou entidades e órgãos paraestatais.

3- Assim forçoso reconhecer o decurso do prazo prescricional.

4 - (...)

5 - Provida a apelação da União Federal e prejudicado o apelo do autor."

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região. AC nº 2000.61.04.000926-0. Relatora Des. Federal CECILIA MARCONDES. Terceira Turma. Data do Julgamento 06/12/2007. Data da Publicação DJU data:09/01/2008 página: 180).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÕES CONDENATÓRIAS. UNIÃO FEDERAL. INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS. AMPUTAÇÃO DE DEDOS DA MÃO. EXPLOSÃO DE ARTEFATO MILITAR . SERVIDOR MILITAR . PERÍODO DO SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PEDIDO DE REFORMA DO MILITAR . DECURSO DE MAIS DE 14 (QUATORZE) ANOS ENTRE A DATA DO EVENTO DANOSO E O AFORAMENTO DA DEMANDA. PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL. FUNDO DE DIREITO. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA. ARTIGO 1º DO DECRETO 20.910/32. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO EX OFFICIO. ARTIGO 219, PARÁGRAFO 5º, DO CPC. INTERESSES INDISPONÍVEIS. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. FARTOS PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. REEXAME NECESSÁRIO EXERCIDO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DE MÉRITO. ARTIGOS 269, INCISO IV E 295, INCISO IV, AMBOS DO CPC. APELAÇÃO PREJUDICADA. INVERSÃO DA VERBA SUCUMBENCIAL. AUTOR SUCUMBENTE BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SUSPENSÃO DO DEVER DE SATISFAÇÃO. ARTIGOS 11, PARÁGRAFO 2º E 12, AMBOS DA LEI Nº 1.060/50. SENTENÇA DE 1º GRAU REFORMA DA.

1. O autor cumula neste processo ações condenatórias que visam seja imposta à União Federal a obrigação de pagamento de indenização, em razão da perda do primeiro e segundo quirodáctilos direitos e da falange distal do terceiro quirodáctilo direito, bem como a obrigação de proceder a sua reforma , tudo em decorrência de ter encontrado, em terreno utilizado pelo Exército Brasileiro para exercícios militar es, artefato bélico - "espoleta de granada" que

acabou por gerar a amputação antes mencionada. Sustentou que, à época do acidente, estava prestando serviço militar obrigatório, tendo dele sido desligado em 17 de fevereiro de 1.967.

2. O mencionado acidente ocorreu em 05 de outubro de 1.966 e a demanda ora sob julgamento foi aforada em 27 de julho de 1.981, conforme se pode aferir da capa original dos autos processuais. Entre a data do fato originário dos supostos direitos do autor e a busca de tutela jurisdicional, representada pela distribuição da petição inicial, decorreram quase 15 (quinze) anos, razão pela qual, outra alternativa não resta ao Poder Judiciário, senão, ante o princípio universal da actio nata, reconhecer a prescrição das ações propostas pelo autor.

3. Neste esteio dispõe o artigo 1º, do Decreto nº 20.910/32 que todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, qualquer que seja a sua natureza, prescreve em cinco anos, a contar da data do ato ou fato do qual se originaram. A doutrina e a jurisprudência vêm afirmando a recepção do normativo em comento pela Constituição Federal de 1988, assim como não restam dúvidas de que o mesmo revogou tacitamente o disposto no artigo 178, §10, VI, do Código Civil, tendo em vista ser posterior à este último, nos termos do que dispõe o §1º, do artigo 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil. Ao mencionar os termos "qualquer direito ou ação" o normativo em espécie determinou que toda reclamação judicial intentada em face da União, dos Estados, dos Municípios e, agora também do Distrito Federal, suas autarquias, fundações públicas e paraestatais prestadoras de serviço público, quaisquer que sejam os interesses nelas discutidos, deve respeitar o prazo prescricional de cinco anos.

4. O ato sobre o qual o autor fundamentou a sua pretensão indenizatória ocorreu em 05 de outubro de 1.966, tendo ele sido licenciado das fileiras militares em 15 de fevereiro de 1.967. Portanto, a partir do seu efetivo licenciamento, momento em que encerrou para a Administração qualquer discussão sobre a existência de responsabilidade sua na ocorrência do evento danoso, iniciou para o autor o lapso prescricional para a propositura de demanda judicial tendente à discussão desta situação em juízo. Tendo a demanda sido proposta somente em 27 de julho de 1.981, inegável encontrar-se prescrita a pretensão indenizatória.

5. (...)

6. (...)

7. (...)

8. (...)

9. (...)

10. (...)

11. Reexame necessário submetido à análise deste Tribunal, exercido para indeferir a petição inicial, com base nos artigos 219, parágrafo 5º e 295, inciso IV, ambos do Código de Processo Civil e julgar extinto o processo, com análise de mérito, nos exatos

termos dispostos no artigo 269, inciso IV, também do Código de Processo Civil. Condenação do autor nas verbas de sucumbência, suspendendo, entretanto, o dever de sua satisfação, nos moldes dos artigos 11, parágrafo 2º e 12, da Lei nº 1.060/50. reforma da

sentença proferida em primeiro grau de jurisdição. Análise do recurso de apelação do autor prejudicada.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região. AC - 91.03.038479-9 - SP. Relator Juiz Federal Convocado CARLOS DELGADO.

Turma Suplementar Da Primeira Seção. Data do Julgamento 21/05/2008. Data da Publicação DJF3 DATA:12/06/2008)

Destarte, em face da inobservância do autor em relação ao prazo legal estipulado no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, merece ser mantida a r. sentença.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, nego seguimento à apelação, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054319-34.1997.4.03.6100/SP
2001.03.99.033859-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

APELADO : JAYME SILVA e outros

: FLAVIO GOMES CARVALHERO

: ANTONIO FRANCA FILHO
: AUGUSTO DE MOURA COUTINHO
: ERASMO FELICIANO DE SOUZA
: ANTONIO MISCIASCI GAGLIARDI
: ISMAEL KOTLER
: JOSE DE APARECIDA DE SOUZA PAIVA
: FRANCISCO RUSSO
: JOSE DELL ACQUA
: WALDEMAR DELL ACQUA
: SERGIO FERREIRA LEITE
: JORGE MORAES
: ELIAS GRAICHE
: ALFREDO SALMAN
: RAUL SAMPAIO
: BELMIRO AUGUSTO NASCIMENTO
: AECIO LACERDA SARMENTO
: HELIO GASPAROTTI
: ALPHEU GOMES
: DOMINGOS DONADIO
: EUGENIO GOMES NOBREGA
: CLAUDIO ROBERTO CAUDURO
: VICENTINO CHIARADIA
: ARTHUR CAMPELLO
: BENEDITO DEL BOSCO MOURA
: LUIZ ORLANDI
: OSCAR CRUZ
: JOSE CARAVATTO
: HERMON SILVESTRE NEVES FERNANDES
: LAMARTINE PEDROSA BRANDAO
: ARSENIO HYPOLITO
: JORGE MARTINS DA COSTA PASSOS
: SERGIO SCALFARO
: MANOEL LEAL GUIMARAES
: RUBENS DE CARVALHO
: VITORINO DO SOUTO NETO
: LUPERCIO GONCALVES
: AMERICO BASILE
: DORIVAL ASSUMPCAO
: MARIO BOARI TAMASSIA
: ARY TELLES CORDEIRO
: JOSE FARIA DA SILVA
: HORTILIO PEREIRA DE CASTRO
: ADHEMAR CORREA
: VERSOMIL RIBEIRO VIVEROS
: ARISTIDES TEIXEIRA LOPES
: WALDEMAR DE SOUZA TEIXEIRA
: MELANCHTON SALCEDO VALLE MACHADO
: ORLANDO MANCINI
: WALTER TOLEDO DE MENEZES
: FRANCISCO GIOVANNINI GAZZANEO

ADVOGADO : ARMANDO MEDEIROS PRADE
No. ORIG. : 97.00.54319-6 13 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela União Federal (AGU), em face da sentença proferida que julgou parcialmente procedente o pedido, acolhendo os cálculos ofertados pela Contadoria Judicial que incluiu os índices de 42,72% em janeiro/1989 e 84,32% em março/1990, com a exclusão dos índices oficiais de inflação, nos termos da Ordem de Serviço nº 01/97 e conforme previsto no Provimento CGJF nº 24/1997.

Em razões de apelação, a União Federal insurgiu-se contra a decisão que determinou a inclusão de expurgos inflacionários.

Em contrarrazões, a apelada defende a inclusão dos expurgos inflacionários.

É a síntese do necessário.

Decido.

Não há reparo a ser feito na conta apresentada pela Contadoria Judicial, pois elaborada de acordo com a decisão daquele Juízo, que ordenou a utilização do provimento 24/1997 da CGJF, além do correto cômputo das custas e honorários advocatícios.

A correção monetária, como é cediço, visa a manter no tempo o valor real da dívida, mediante alteração de sua expressão nominal. É meio destinado a neutralizar os efeitos deletérios do processo inflacionário em face do injusto retardamento, pelo devedor, do dever jurídico de pagar, evitando, dessa forma, o enriquecimento sem justa causa de uma parte em detrimento da outra.

Após muitas discussões a respeito de índices e planos, a Corregedoria Geral da Justiça Federal, para colocar um fim nas diversidades de cálculos, resolveu padronizar os índices, editando o Provimento de nº 24/1997, publicado no D.O.U. em 5 de maio de 1997, mais recentemente o Conselho da Justiça Federal, por meio da Resolução nº 561 de 02 de julho de 2007, aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça.

Neste diapasão, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça decidiu que:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 6.899/91. TERMO INICIAL. MOMENTO EM QUE AS PARCELAS DEVERIAM TER SIDO PAGAS. ÍNDICE APLICÁVEL. IPC.

1. A decisão agravada quanto à ausência de prequestionamento da matéria relativa à correção monetária é de ser reconsiderada.

2. O acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência consolidada desta Corte, no sentido de que a correção monetária deve incidir sobre as parcelas devidas aos servidores públicos, desde o momento em que deveriam ter sido pagas.

3. No tocante ao índice de correção monetária, é pacífico na jurisprudência desta Corte Superior de Justiça que deve ser aplicado é o Índice de Preços ao Consumidor - IPC, vez que se trata de diferença salarial paga em atraso.

4. Agravo regimental desprovido.

(in AgRg no REsp 1046681 / RJ - Relatora: Ministra Laurita Vaz - Quinta Turma - Fonte: DJe 04/08/2008)

O Superior Tribunal de Justiça tem-se pronunciado no sentido de que o índice aplicável à correção monetária de diferenças salariais pagas em atraso é o Índice de Preços ao Consumidor - IPC. Para tanto se observa a posição adotada em reiterados julgados, entre eles: REsp 801676/SP - Relator: Ministro Arnaldo Esteves Lima - Quinta Turma - Fonte: DJ 05/11/2007 p. 351; REsp 907337/MS - Relator: Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz Convocado do TRF 1ª Região) - Sexta Turma - Fonte: DJ 19/11/2007 p. 308; REsp 788115/PR - Relator: Ministro Arnaldo Esteves Lima - Quinta Turma - Fonte: DJ 15/05/2006 p. 283.

Por outro lado, saliente-se que, em face dos reiterados julgados que decidiram pela inclusão dos referidos "expurgos inflacionários", a Procuradoria da Fazenda Nacional editou Parecer/PGFN/CRJ/nº 2601/2008 que recomenda, *in verbis*: "...a não apresentação de contestação, a não interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexista outro fundamento relevante, nas ações judiciais que visem a obter declaração de que é devida, como fator de atualização monetária de débitos judiciais, a aplicação dos índices de inflação expurgados pelos planos econômicos governamentais constantes na Tabela Única da Justiça Federal, aprovada pela Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, de 02 de julho de 2007."

Em face do acima exposto NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

P.I.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015509-48.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.015509-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : DIALINO DOS SANTOS ROSARIO e outros
: WALDOMIRO BOSCHETO
: VITALINO CRELLIS
: ANTONIO RODRIGUES FERREIRA
: CARLOS ADELMO GALEOTTI
: JOAO ESTEVAM FREITAS GOUVEIA
: MANOEL JOSE CLEMENTE
: MARLEI MOTTA DE OLIVEIRA E SILVA RIBEIRO
: JOAO GABRIEL NETO
: JOAO BATISTA DA SILVA FILHO
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS AMARAL DE AMORIM e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação ordinária proposta por juízes classistas em face da União Federal visando, em síntese, incorporar aos seus vencimentos o percentual de 11,98%, em decorrência da conversão em URV (Unidade Real de Valor) conforme Medida Provisória nº 434, de 27.02.94 que instituiu o Plano Real, com a consequente revisão dos reajustes posteriores e pagamento das respectivas diferenças, tudo a partir de abril de 1998.

A tutela antecipada foi indeferida.

Sobreveio sentença que julgou procedente o pedido e condenou a União a incorporar aos vencimentos/proventos dos autores o percentual de 11,98% decorrente da inadequada conversão para URV, a partir do mês de abril de 1998, ao pagamento de valores vencidos corrigidos monetariamente excluindo-se as diferenças eventualmente já pagas, bem como condenou a União no pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$2.000,00 (dois mil reais).

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Apelam os autores buscando a majoração da verba honorária.

Apela a União visando a reforma da sentença ao argumento de que a metodologia de cálculo utilizada para conversão dos proventos ou vencimentos dos servidores públicos da União não afronta qualquer princípio constitucional ou direito, considerando que a antecipação do pagamento para o dia 20 ou dia próximo de cada mês, é mera liberalidade e benesse do Estado, e que a distinção que se pretende ofende o princípio da igualdade entre os trabalhadores e os servidores públicos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esse Tribunal Regional.

É o relatório.

O recurso será examinado nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

O C. Supremo Tribunal Federal, em julgamento da ADI nº 1797 consignou que o direito à reposição das perdas advindas da conversão dos vencimentos em URV sofre uma limitação temporal, sendo devida, aos magistrados, de abril de 1994 a janeiro de 1995, posto que, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos nºs 6 e 7, que estipularam novos valores para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros do STF, por força da Lei nº 8.448/92, com reflexos sobre toda a magistratura federal, *in verbis*:

"EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO ADMINISTRATIVA, DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 6ª REGIÃO (RECIFE/PE), PROFERIDA NA SESSÃO DE 15 DE JANEIRO DE 1998. EXTENSÃO AOS VENCIMENTOS DE MAGISTRADOS E SERVIDORES DA DIFERENÇA DE 11,98% DECORRENTE DE ERRO VERIFICADO NA CONVERSÃO DE SEUS VALORES EM URV. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 62, 96, II, B, E 169 DA CF.

A Medida Provisória nº 434/94 não determinou que a conversão, no caso sob enfoque, se fizesse na forma prevista em seu art. 21, ou seja, com base na média dos resultados da divisão dos vencimentos de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pela URV alusiva ao último dia do respectivo mês de competência, mas, sim, pela regra geral do art. 18, que indicava para divisor a URV correspondente à data do efetivo pagamento. Interpretação autorizada não apenas pela circunstância de não poderem os magistrados ser considerados simples servidores mas,

também, tendo em vista que as folhas de pagamento, nos órgãos do Poder Judiciário Federal, sempre foram pagas no dia 20 do mês, em razão da norma do art. 168 da Constituição Federal, como entendido pelo STF, ao editar as novas tabelas de vencimentos do Poder Judiciário, em face da referida Medida Provisória nº 434/94.

Não obstante o Chefe do Poder Executivo, ao reeditar a referida medida provisória, por meio da de nº 457/94, houvesse dado nova redação ao art. 21 acima mencionado, para nele abranger os membros dos Poderes Legislativo e Judiciário e do Ministério Público da União, a lei de conversão (Lei nº 8.880/94) não reproduziu o novo texto do referido dispositivo, mas o primitivo, da Medida Provisória nº 434, autorizando, portanto, o entendimento de que, no cálculo de conversão dos vencimentos em referência, haveria de ser tomada por divisor a URV do dia do efetivo pagamento.

Considerando, entretanto, que a decisão impugnada não esclareceu os limites temporais de aplicação da diferença sob enfoque, impõe-se dar-lhe interpretação conforme à Carta, para o fim de deixar explicitado ser ela devida, aos servidores, de abril de 1994 a dezembro de 1996; e, aos magistrados, de abril de 1994 a janeiro de 1995; posto que, em janeiro de 1997, entrou em vigor a Lei nº 9.421/96, que, ao instituir as carreiras dos servidores do Poder Judiciário, fixou novos padrões de vencimentos em real; e, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos nºs 6 e 7 (DOU de 23.01.95), que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros do STF por força da Lei nº 8.448, de 21.07.92, com reflexos sobre toda a magistratura federal.

Ação julgada procedente, em parte, na forma explicitada."

No caso dos autos, os autores postulam a incorporação das diferenças apontadas aos seus vencimentos ou proventos, bem como o pagamento de parcelas não pagas, **tudo a partir de abril de 1998**, quando já não era devido em razão do limite temporal, que é janeiro de 1995, conforme orientação firmada pelo Excelso Pretório.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, artigo 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial** e julgo improcedente a ação, invertendo o ônus da sucumbência, e dou por prejudicadas as apelações interpostas. Decorrido o prazo legal sem impugnações, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004216-14.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.004216-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : MARIA ADA CHERUBINI e outros
: OSVALDO DA SILVA AROUCA
: JOAO CHERUBINI NETO
: MARINA DULCE MOREIRA CHERUBINI
: MARIO RUY CHERUBINI
: AUGUSTA TEIXEIRA CHERUBINI
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO STAMATIS DE ARRUDA SAMPAIO
SUCEDIDO : AMELIA ADELIA MONACELLI CHERUBINI falecido
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO PADUA DE ARAUJO JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.07.40885-4 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Maria Ada Cherubini e outros, contra decisão pela qual, em autos de ação de desapropriação indireta, foi suspenso o curso do processo, nos termos do art. 265, I, do Código de Processo Civil.

Todavia, consultando o Sistema de Informações Processuais desta Corte - SIAPRO constato que nos autos da ação principal houve a prolação de sentença de extinção do processo, julgando procedente o pedido formulado, depreendendo-se a perda de objeto do presente recurso.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento.

Comunique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0207875-10.1998.4.03.6104/SP
2002.03.99.006211-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : PEDRO LUCHESI FILHO e outros. e outros
ADVOGADO : JOAO CARLOS LUIZ VAZ MARQUES LEZIRIA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 98.02.07875-1 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada por Pedro Luchesi Filho e outros em face da União objetivando o reenquadramento dos agentes fiscais do extinto Instituto Brasileiro do Café - IBC no cargo de auditor fiscal do Tesouro Nacional, bem como o pagamento das diferenças e vantagens inerentes ao cargo, desde a vigência da Lei nº 8.270/91 (fls. 02/13).

A presente ação foi ajuizada em 06 de novembro de 1998 (fl. 02).

Contestação apresentada, na qual a parte ré arguiu, preliminarmente, a ocorrência de prescrição e, no mérito, pugnou pela improcedência do pedido (fls. 166/173).

O MM. Juiz *a quo* **julgou improcedente o pedido inicial**, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, em virtude da ocorrência da prescrição quinquenal. Na oportunidade, condenou os autores ao pagamento de verba honorária fixada em 5% sobre o valor da causa e nas custas processuais (fls. 218/220).

Inconformados, apelam os autores pleiteando a reforma do julgado para que seja afastada a prescrição sob o argumento de que o direito ora pleiteado ainda está sendo discutido administrativamente. No mais, reiteram as alegações expostas na inicial no sentido de que fazem jus ao reenquadramento funcional (fls. 225/241).

Recurso respondido (fls. 245/247).

DECIDO.

Inicialmente cumpre destacar que a possibilidade de reenquadramento pretendida pelos autores surgiu em 19 de dezembro de 1991, com a vigência da Lei nº 8.270.

Verifica-se que a presente ação foi ajuizada em 08 de novembro de 1998 (fls. 02).

Nesse passo, é cediço que o reenquadramento é um ato único de consequência concreta, que embora gere efeitos funcionais contínuos e futuros, **não tem o caráter de relação de trato sucessivo**.

Assim, tendo em vista que os autores pretendem o reenquadramento funcional, tenho por certo a ocorrência da prescrição do próprio fundo de direito, tendo em vista que a presente ação foi ajuizada aproximadamente sete anos após a vigência da Lei nº 8.270/91.

Esse entendimento está em consonância com a jurisprudência emanada do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se vê dos julgados abaixo transcritos:

"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. QUESTÕES NÃO IDENTIFICADAS NAS RAZÕES. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA Nº 284/STF. REPOSICIONAMENTO. EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS Nº 77/1985. REFERÊNCIAS. PRESCRIÇÃO. FUNDO DE DIREITO.

I - Configura deficiência na fundamentação do recurso especial a alegação de que houve ofensa ao art. 535, II, do CPC sem a identificação das questões que deixaram de ser apreciadas, em sede de embargos de declaração, pelo e. Tribunal a quo, devendo ser aplicada à hipótese o enunciado da Súmula nº 284 do Pretório Excelso.

II - Em se tratando de ação que pretende o reposicionamento dos autores em até doze referências, cuja concessão aos servidores públicos federais e autárquicos surgiu da Exposição de Motivos nº 77, de 22/02/1985, comunicada por meio do Ofício Circular nº 08, de 15/03/1985, a prescrição alcança o próprio fundo de direito dos autores, pois o lapso temporal entre o ato da Administração que determinou o reposicionamento e a propositura da ação ultrapassa o prazo quinquenal estabelecido no art. 1º do Decreto-lei nº 20.910/32. Precedente.

Recurso provido."

(REsp 699005/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/05/2005, DJ 01/07/2005 p. 615)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO.REENQUADRAMENTO. ART. 1º DO DECRETO N.º 20.910/32. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PROTOCOLADO A DESTEMPO.

1. Esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o ato de enquadramento (ou reenquadramento) constitui-se em ato único de efeito concreto que não caracteriza relação de trato sucessivo.
2. No caso, decorridos cinco do ato de reenquadramento, prescrito está o próprio fundo de direito, nos termos do art. 1.º do Decreto n.º 20.910/32.
3. A existência de requerimento administrativo protocolado pelo servidor público, no qual requereu a revisão de sua aposentadoria, não tem o condão de suspender ou interromper o lapso prescricional porque foi protocolado quando já transcorridos mais de cinco anos da Lei n.º 6.505/93.
4. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 506.350/RN, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 16.08.2007, DJ 24.09.2007 p. 354)"
"PROCESSO CIVIL - ADMINISTRATIVO - RECURSO ESPECIAL - SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS - REENQUADRAMENTO - REVISÃO - APROVEITAMENTO DE PONTOS (LCE NºS 247/81 E 318/83) - PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO - FUNDO DE DIREITO - PRESCRIÇÃO RECONHECIDA - ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32 - DISSÍDIO PRETORIANO NÃO COMPROVADO.

1 - Esta Turma tem entendido, reiteradamente, que, a teor do art. 255 e parágrafos, do RISTJ, para comprovação e apreciação da divergência jurisprudencial, devem ser mencionadas e expostas as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, bem como juntadas cópias integrais de tais julgados ou, ainda, citado repositório oficial de jurisprudência. Inocorrendo isto na espécie, impossível, conhecer da divergência aventada.

2 - Este Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento, mediante sua Corte Especial, no sentido de que a violação a determinada norma legal ou dissídio sobre sua interpretação não requer, necessariamente, que tal dispositivo tenha sido expressamente mencionado no v. acórdão do Tribunal de origem.

Cuida-se do chamado prequestionamento implícito (cf. EREsp nº 181.682/PE, 144.844/RS e 155.321/SP). Sendo a hipótese dos autos, afasta-se a aplicabilidade da Súmula 356/STF para conhecer parcialmente do recurso, pela alínea "a" do permissivo constitucional.

3 - Por tratar-se de pedido formulado por servidores públicos civis estaduais, pleiteando a restituição de todos os "pontos" usurpados de seus prontuários para que, com isso, proceda o Administrador a revisão de seus enquadramentos (Leis Complementares Estaduais nºs 247/81 e 318/83), não há que se falar na teoria da prestação de trato sucessivo. A discussão gira na órbita do próprio direito, este entendido como prerrogativa do agente, e não na esfera do quantitativo dele derivado.

4 - Não tendo sido requeridas as revisões de seus enquadramentos oportuno tempore, apresenta-se evidenciada a ocorrência da prescrição quinquenal, por ter, o ato da Administração, atingindo o próprio fundo de direito. Reconhecimento da prescrição, com fundamento no art. 1º do Decreto nº 20.910/32.

5 - Precedentes (STF, RE nºs 110.4109/SP, 97.631/SP, 80.913/RS e 109.295/RS e STJ, REsp nºs 49.482/RJ, 62.997/PE e EREsp nº 117.614/SP).

7 - Recurso conhecido, nos termos acima expostos e, neste aspecto, provido para, reformando o v. acórdão de origem, restabelecer a r. sentença monocrática, em todos os seus termos."

(REsp 487.557/SP, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, julgado em 22.04.2003, DJ 16.06.2003 p. 386)

"AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PEDIDO DE REENQUADRAMENTO. LEI COMPLEMENTAR Nº 77/96 DO ESTADO DO PARANÁ. PRESCRIÇÃO DO PRÓPRIO FUNDO DE DIREITO. RECONHECIMENTO.

1 - Em se tratando de pretensão a reenquadramento funcional determinado por lei, ocorre a prescrição do próprio fundo de direito na hipótese em que a ação foi intentada fora do prazo previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32.

2 - Precedentes.

3 - Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 788.793/PR, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 15.02.2007, DJ 19.03.2007 p. 402)

Destarte, em face do lapso temporal decorrido entre a publicação da Lei que fundamenta a pretensão deduzida e o ajuizamento da ação ser superior ao prazo quinquenal estipulado no art. 1º do Decreto nº 20.910 de 06 de janeiro de 1932, é certa a ocorrência de prescrição do próprio fundo de direito.

Impende ainda ressaltar que, embora a existência de requerimento administrativo protocolado tenha o condão de suspender o decurso do prazo prescricional, nos termos do art. 4º do Decreto nº 20.910/32, no caso dos autos não há como se averiguar a existência de tal pleito junto à repartição competente.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação interposta**, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003567-27.1998.4.03.6002/MS
2002.03.99.034414-4/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : WALDIR GOMES DE MOURA
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : SINDICATO DOS BANCARIOS DE DOURADOS E REGIAO
ADVOGADO : AQUILES PAULUS
No. ORIG. : 98.00.03567-2 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos.

Fls. 329/340.

Homologo o acordo celebrado pelas partes e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011422-87.2003.4.03.6000/MS
2003.60.00.011422-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : MARCELO ALEXANDER BORGES FARINAZZO e outros
: NELSON LAMERA SOLER
: NILSON DA SILVA DE MELO
: RENATO BASTOS PEREIRA
: WAGNER DA SILVA FONTOURA
ADVOGADO : JOAO GILSEMAR DA ROCHA e outro

DECISÃO

Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Dra. VESNA KOLMAR:

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal contra a r. sentença proferida pelo MM Juiz da 2ª Vara de Campo Grande, Seção Judiciária do Mato Grosso do Sul, nos autos da ação ordinária nº 2003.60.00.011422-4, **que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na inicial**, em relação a Nilson da Silva Melo, Nelson Lamera Soler e Renato Bastos Pereira, condenando a ré ao pagamento das diferenças resultantes da aplicação do percentual de 28,86%, concedido pela Lei n. 8.627/93, às respectivas remunerações, no período compreendido entre 17/10/1998 e 31/12/2000, em observância ao prazo prescricional de 5 (cinco) anos da data da propositura da ação e a superveniência da MP nº 2.131/2000, acrescidas de correção monetária e de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, e **julgou improcedente o pedido** em relação aos autores Marcelo Alexander Borges Farinazzo e Wagner da Silva Fontoura, em razão de terem ingressado no serviço público posteriormente à edição da lei supracitada. Por fim, não houve condenação em custas e honorários de sucumbência em razão da gratuidade concedida aos autores (fls. 65/73).

A União alega, em razões recursais de fls. 77/85, preliminarmente, a ocorrência da prescrição do fundo de direito e a inaplicabilidade da Súmula n° 85 do Superior Tribunal de Justiça.

No mérito, aduz não ser possível a extensão do reajuste de 28,86% aos autores, servidores públicos militares, pois a Lei n° 8.627/93 não cuidou de revisão geral, ao contrário, tratou da reestruturação funcional da carreira militar, de modo a

corrigir distorções no padrão remuneratório, estabelecendo uma adequação dos postos e graduações a fim de garantir a hierarquia na organização, não tendo ocorrido, neste ponto, ofensa a Constituição Federal.

Sustenta, também, que a procedência do pedido implica em violação ao princípio da separação dos poderes.

Por fim, caso mantida a condenação, requer que os juros de mora incidam tão somente a partir da citação, no importe de 0,5% (meio por cento) ao mês, ao teor do artigo 1º - F da Lei n. 9.494/97, e que a sucumbência se pautela pela regra imposta no parágrafo único do art. 21 do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões pela parte autora.

É o relatório.

Decido, com fulcro nas normas insertas no artigo 557 do Código de Processo Civil, considerando que a matéria já está pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores.

Rejeito a preliminar de prescrição. Com efeito, o presente caso se enquadra na hipótese prevista na Súmula 85 do STJ, que dispõe: "*Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação*".

No mérito, a matéria ora posta cinge-se à cobrança das diferenças resultantes da indevida aplicação escalonada do aumento geral de 28,86%, previsto na Lei n. 8.627/93, aos vencimentos dos servidores militares.

Nesse sentido, cumpre informar que na esteira da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RMs 22.307/DF, que reconheceu a natureza de reajuste geral de vencimentos daquele veiculado pela Lei n. 8.627/93, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido à sistemática do artigo 543 -C do Código de Processo Civil, posicionou-se acerca da matéria, conferindo aos militares a diferença entre os percentuais de reajuste recebidos e o percentual de 28,86%, por força da proibição constitucional de distinção de índices, cuja ementa transcrevo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. REAJUSTE DE 28,86%. EXTENSÃO AOS MILITARES. CABIMENTO. ISONOMIA. BASE DE CÁLCULO. REMUNERAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DE CADA PARCELA. COMPENSAÇÃO COM A COMPLEMENTAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO. NÃO-CABIMENTO. PRESCRIÇÃO. RENÚNCIA. MEDIDA

PROVISÓRIA Nº 1.704/98. RESSALVA DO ENTENDIMENTO DA RELATORA, PARA QUEM SE TRATA DE INTERRUPTÃO, ANTE O RECONHECIMENTO DO DIREITO AO REAJUSTE. LIMITAÇÃO TEMPORAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.131/2000. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL, CONTADA DA DATA EM QUE A MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.131/2000 PASSOU A GERAR EFEITOS. OCORRÊNCIA.

1. *Mostra-se inviável a apreciação de ofensa a dispositivos constitucionais, uma vez que não cabe a esta Corte, em sede de recurso especial, o exame de matéria constitucional, cuja competência é reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Carta Magna.*

2. *Se o recorrente aduz ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil mas não evidencia qualquer omissão, contradição ou obscuridade no acórdão recorrido, deixando de demonstrar no que consistiu a alegada ofensa ao mencionado dispositivo, aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284 do Excelso Pretório.*

3. *Quanto ao reajuste de 28,86%, este Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de que o reconhecimento, por parte egrégio Supremo Tribunal Federal, dos reajustes decorrentes das Leis nºs 8.622/93 e 8.627/93, importou em revisão geral de remuneração, assegurando aos servidores públicos civis a percepção do mencionado*

índice. A negativa desse direito aos militares beneficiados com reajustes abaixo daquele percentual implicaria em desrespeito ao princípio da isonomia.

4. *No que toca à base de cálculo do reajuste de 28,86%, predomina nesta Corte entendimento de que incide sobre a remuneração do servidor, o que inclui o vencimento básico (servidor público civil) ou o soldo (militar), acrescido das parcelas que não os têm como base de cálculo, a fim de evitar a dupla incidência do reajuste.*

5. *De acordo com a jurisprudência deste Tribunal, a correção monetária deve ser aplicada a partir da data em que deveria ter sido efetuado o pagamento de cada parcela. Precedentes.*

6. *Consolidou-se neste Sodalício a tese de que, por terem naturezas distintas, é vedada a compensação do reajuste com valores pagos a título de complementação do salário mínimo.*

7. *Adoção pela Terceira Seção, por maioria, do entendimento de que a edição da referida Medida Provisória implicou na ocorrência de renúncia tácita da prescrição, nos termos do artigo 191 do Código Civil vigente. Nesse sentido, se ajuizada a ação ordinária dos servidores até 30/6/2003, os efeitos financeiros devem retroagir a janeiro de 1993; e se proposta após 30/6/2003, deve ser aplicado apenas o enunciado da Súmula 85 desta Corte.*

8. Ressalva do entendimento da Relatora, para quem a Medida Provisória nº 1.704/98 implicou no reconhecimento do direito dos servidores ao reajuste de 28,86% desde janeiro de 1993, a importar na interrupção do prazo prescricional (arts 202, I, CC/2002 e 172, V, CC/16), com sua redução pela metade (art. 9º do Decreto nº 20.910/32).

9. Aplicação da orientação do Supremo Tribunal Federal segundo a qual a concessão do reajuste de 28,86% deve se limitar ao advento da Medida Provisória nº 2.131, de 28/12/2000, que reestruturou a remuneração dos militares das Forças Armadas, com absorção das diferenças de reajustes eventualmente existentes.

10. Considerando que a Medida Provisória nº 2.131/2000 gerou efeitos

financeiros a partir de 01º/01/2001, após superado o prazo de cinco anos da mencionada data ocorre a prescrição da pretensão dos militares ao reajuste em tela.

10. Recurso especial conhecido em parte e provido, para julgar improcedente o pedido formulado na inicial, ante a ocorrência da prescrição à pretensão ao reajuste de 28,86% por força da limitação temporal promovida pela Medida Provisória nº 2.131/2000.

(Resp 990284 / Rs Recurso Especial 2007/0224211-0. Relatora Ministra Maria Thereza De Assis Moura. Terceira Seção 26/11/2008)

Desta feita, não merece reforma a parte da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido em relação aos servidores públicos militares Nilson da Silva Melo, Nelson Lamera Soler e Renato Bastos Pereira, pois em consonância com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores.

Outrossim, ressalto o acerto da r. sentença em relação à limitação temporal à edição da Medida Provisória nº 2.131/2000, que reestruturou a remuneração dos militares das Forças Armadas.

Passo ao exame dos acessórios do débito.

A correção monetária obedecerá aos critérios estabelecidos Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, cabe aqui uma breve explanação: as verbas discutidas na presente demanda têm natureza alimentar, incidindo em princípio a taxa de 1% ao mês a partir da citação.

Todavia, a partir de 27 de agosto de 2001, é de se aplicar ao caso dos autos a regra específica contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, inserido pela Medida Provisória nº 2.180-35, editada em 24 de agosto de 2001 e publicada em 27/08/2001, que estabelece a limitação da taxa de juros de mora em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública, em razão de débitos com servidores e empregados públicos, decorrentes de remunerações.

É nesse sentido o entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. PRESTAÇÕES DE TRATO SUCESSIVO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MILITARES. LEIS Nº 8.622/93 E 8.627/93. DIREITO À DIFERENÇA ENTRE O ÍNDICE DE 28,86% E O PERCENTUAL JÁ RECEBIDO. PRECEDENTES. JUROS DE MORA. PERCENTUAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.180-35/2001. [...]

7. "Os juros de mora, nas condenações impostas à Fazenda Pública para o pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, não poderão ultrapassar o percentual de seis por cento ao ano." (artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001).

8. As normas instrumentais materiais, enquanto integram o estatuto legal do processo, são as vigentes ao tempo do ato processual, no caso dos juros moratórios, a data da condenação, não o alcançando a lei nova subsequente.

9. Em havendo a condenação ocorrido após a publicação da Medida Provisória nº 2.180-35, os juros moratórios devem ser fixados em meio por cento ao mês.

10. Recurso parcialmente provido.

(STJ, REsp nº 584470, Processo nº 200301570900/SC, Sexta Turma. Data: 25/11/2003. Fonte: DJ, 02/02/2004, p. 382. Relator: Hamilton Carvalhido)

Considerando que a ação foi proposta em data posterior a vigência da regra inserida pela Medida Provisória nº 2.180-35 no art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, os juros de mora incidirão no percentual de 0,5% ao mês a partir da citação.

Nessa esteira, insta consignar que o Superior Tribunal de Justiça tem firmado entendimento que o artigo 5º da Lei nº 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material, não podendo incidir sobre processos já em andamento (ADRESP 200900742851, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe:02/08/2010; AGRESP 200801189219, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe: 10/05/2010).

Por fim, assiste parcial razão à apelante no que se refere à sucumbência, considerando que os autores Nilson da Silva Melo, Nelson Lamera Soler e Renato Bastos Pereira decaíram de parte substancial do pedido, pelo que declaro a

sucumbência recíproca e, com fulcro no artigo 21 do Código de Processo Civil, condeno cada parte a arcar com o pagamento dos honorários de seus respectivos patronos.

No que se refere aos autores Marcelo Alexander Borges Farinazzo e Wagner da Silva Fontoura, decido de acordo com a jurisprudência consolidada desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Por essa razão, tendo em vista o decreto de improcedência proferido na Primeira Instância, contra o qual não se insurgiram nesta Corte Recursal, condeno-os ao pagamento de honorários de advogado à apelante, ora fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, cuja exigibilidade fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Por esses fundamentos, com fulcro no art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento ao recurso** da União para fixar os juros de mora em 05,% ao mês a partir da citação, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, e para declarar a sucumbência recíproca dos autores Nilson da Silva Melo, Nelson Lamera Soler e Renato Bastos Pereira, bem como condenar os autores Marcelo Alexander Borges Farinazzo e Wagner da Silva Fontoura ao pagamento de honorários de advogado à apelante, condicionados à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

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

I.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044149-23.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.044149-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : ANTONIO JOSE DOS SANTOS FILHO e outros
: HENRIQUE FIGUEIREDO
: JOSE CARLOS MACIEL DE BRITO
: JOSE CARLOS PEREIRA NETO
: OSVALDO JOAQUIM
ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.02.07818-3 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

O Sistema Informatizado de Consulta Processual deste Tribunal registra que o Juízo de 1º grau revogou a decisão agravada.

Com tais considerações, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033287-56.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.033287-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : ANTONIO ODIL DA COSTA PINHEIRO
ADVOGADO : ALAN APOLIDORIO
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.00.015734-5 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antonio Odil da Costa Pinheiro contra decisão proferida nos autos do mandado de segurança, que recebeu a apelação do impetrante, ora agravante, apenas no seu efeito devolutivo. Alega o agravante que o recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo lhe trará danos irreparáveis, pois o pedido principal visa assegurar o direito do servidor à remoção para a Agência da Receita Federal da Cidade de Mogi das Cruzes - São Paulo.

A antecipação da tutela recursal foi indeferida.

Com contraminuta.

Parecer do Ministério Público Federal pelo improvemento do agravo de instrumento.

Relatei.

Fundamento e decido.

recurso será examinado nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Verifica-se dos autos que o agravante ajuizou mandado de segurança, objetivando sua remoção e efetivo exercício na Agência da Receita Federal de Mogi das Cruzes, em decorrência da opção feita em concurso interno de remoção, tendo a MM. Juíza *a quo* declarado extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, 2ª figura, do Código de Processo Civil, em função da ilegitimidade passiva *ad causam* da impetrada.

O impetrante, ora agravante, interpôs recurso de apelação, recebido no efeito meramente devolutivo.

É certo que a apelação contra sentença proferida em mandado de segurança deve ser recebida, em regra, apenas no efeito devolutivo, a teor do artigo 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51.

Também é certo que é possível ao Relator, com fundamento na norma constante do parágrafo único do artigo 558 do Código de Processo Civil, excepcionalmente, atribuir efeito suspensivo ao recurso de apelação, mesmo nas hipóteses em que a lei prevê o recebimento do recurso em seu efeito meramente devolutivo.

Contudo, no caso dos autos, a sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito. E, atribuir efeito suspensivo ao recurso de apelação não resultaria em conceder-lhe a pretensão deduzida na inicial do *mandamus*.

Isso porque a sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, nada concedeu ao impetrante, e portanto nada há o que suspender. Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. INCIDENTE DE EXECUÇÃO. SINDICATO.

A decisão denegatória de segurança não comporta execução.

MS 559 / DF - Relator Ministro JOSE DE JESUS FILHO - Relator p/ Acórdão Ministro GARCIA VIEIRA - PRIMEIRA SEÇÃO - DJ 06/04/1992 - pág. 4458

PROCESSO CIVIL. SENTENÇA QUE DENEGA MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. EFEITOS.

1. O recurso interposto contra sentença concessiva da ordem em ação de mandado de segurança deve ser recebido apenas no efeito devolutivo, nos precisos termos do parágrafo único do art. 12 da Lei n. 1.533/51. Nada dispôs o referido diploma processual no que tange ao recurso ajuizado contra sentença denegatória do mandamus, visto que despiciendo, pois, sendo destituída de exequibilidade, o recurso que a impugna só poderia mesmo ser recebido no efeito meramente devolutivo.

2. Recurso especial conhecido e improvido.

REsp 89647 / DF - Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA - SEGUNDA TURMA - DJ 06/12/2004 - pág. 240

No mesmo sentido situa-se o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA DENEGATÓRIA.

RECURSO DE APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. PRECEDENTES. 1. O caso dos autos diz respeito à sentença proferida em mandado de segurança, regrado por lei especial e, portanto, aplica-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.533/51. 2. O recurso de apelação em mandado de segurança, contra sentença denegatória, possui apenas efeito devolutivo, não tendo eficácia suspensiva, tendo em vista a autoexecutoriedade da decisão proferida no writ. 3. Agravo de instrumento improvido.

AG 268789 - PRIMEIRA TURMA - Relator DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI - DJU 14/06/2007 - Pág. 379

Ainda que se admita possível, com fundamento no artigo 527, inciso III do Código de Processo Civil, possa o Relator, em sede de agravo de instrumento interposto contra a decisão que recebeu o recurso de apelação interposto contra a sentença denegatória da segurança no efeito meramente devolutivo, antecipar a pretensão recursal deduzida na apelação, ainda assim melhor sorte não assiste à agravante.

Com efeito, é de se aplicar o mesmo raciocínio no sentido de que a concessão de efeito suspensivo a recurso que não o tem somente é admissível em hipóteses excepcionálíssimas, ou seja, nos casos de manifesta ilegalidade ou teratologia da decisão impugnada. Nesse sentido:

Recurso ordinário. Mandado de segurança contra ato jurisdicional. Alimentos. Apelação. Efeito suspensivo. Exame de provas.

1. O entendimento jurisprudencial desta Corte é no sentido de admitir o mandado de segurança para conferir efeito suspensivo a recurso que não o tem, desde que teratológica a decisão impugnada ou se demonstre a presença concomitante do fumus boni iuris e do periculum in mora. Ocorre que, no presente caso, não estão presentes quaisquer desses pressupostos.

2. Inviável amplo exame das provas e fatos da causa em sede de mandado de segurança.

3. Recurso ordinário desprovido.

STJ - RMS 5243/PR - Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO - TERCEIRA TURMA - DJ 07/05/2001 - pág. 137

MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. SUSPENSÃO DA MEDIDA ACOIMADA DE ILEGAL.

I - A APELAÇÃO DA SENTENÇA DENEGATORIA DE SEGURANÇA TEM EFEITO DEVOLUTIVO. SO EM CASOS EXCEPCIONAIS DE FLAGRANTE ILEGALIDADE OU ABUSIVIDADE, OU DE DANO IRREPARAVEL OU DE DIFICIL REPARAÇÃO, E POSSIVEL SUSTAREM-SE OS EFEITOS DA MEDIDA ATACADA NO "MANDAMUS" ATE O JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

II - RECURSO DESPROVIDO.

STJ - RMS 351/SP - Relator Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO - SEGUNDA TURMA - DJ 14/11/1994 - pág. 30941

Também no mesmo sentido situa-se o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, v.g. AG 2005.03.00.069596-4, Relator Des.Fed. Luiz Stefanini, DJ 31/10/2006 p.207.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA CONCESSIVA. RECURSO DE APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. 1. O recurso de apelação em mandado de segurança, contra sentença concessiva, possui apenas efeito devolutivo, não tendo eficácia suspensiva, tendo em vista a auto-executoriedade da decisão proferida no writ. 2. A jurisprudência tem admitido a possibilidade de sustar os efeitos da medida atacada até o julgamento da apelação tão-somente em casos excepcionais de flagrante ilegalidade ou abusividade ou de dano irreparável ou de difícil reparação, o que não se coaduna com o presente caso. 3. Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado.

Não é o que ocorre no caso dos autos, em que a sentença atacada, de forma fundamentada, entendeu que há ilegitimidade passiva *ad causam* da impetrada.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se o Juízo de origem. Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010709-96.2005.4.03.6112/SP

2005.61.12.010709-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : JOAQUIM MANOEL DE OLIVEIRA e outros. e outros

ADVOGADO : MARLY APARECIDA PEREIRA FAGUNDES

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro.

ADVOGADO : SONIA COIMBRA

DECISÃO

Trata-se de ação condenatória de rito ordinário ajuizada por Joaquim Manoel de Oliveira e outros em face de Caixa Econômica Federal, objetivando a aplicação dos índices de 10,14% (fevereiro/89), 12,92% (julho/90) e 11,79% (março/91), sobre os valores depositados em contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (fls. 02/12).

O MM. Juiz "a quo" julgou o pedido improcedente, oportunidade em que deixou de condenar a parte autora ao pagamento de verba honorária (fls. 131/132).

Apela a parte autora pleiteando a reforma do julgado para ver reconhecido o seu direito aos índices requeridos inicialmente (fls. 142/146).

Sem contrarrazões de apelação, foram os autos remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

Deixei de remeter os autos ao Ministério Público Federal porque rotineiramente o órgão tem deixado de ofertar parecer nestes feitos que envolvem direitos de idosos à conta de ausência de interesse tutelável.

Decido.

Verifico haver restado pacificado por decisões oriundas tanto do C. Supremo Tribunal Federal, como do E. Superior Tribunal de Justiça que o correntista fundiário tem direito de ver corrigido os valores depositados no FGTS, nos meses de junho de 1987, pelo índice de 18,02% (LBC), janeiro de 1989, pelo índice de 42,72% (IPC), abril de 1990, pelo índice de 44,80% (IPC), maio de 1990, pelo índice de 5,38% (BTN) e fevereiro de 1991, pelo índice de 7,00% (TR), conforme assentado pelo enunciado contido na Súmula nº 252 do E. STJ, daí decorrendo a inaplicabilidade dos índices pleiteados inicialmente.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento** à apelação, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008293-36.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.008293-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ADILSON APARECIDO CASSOLATO
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE ALMEIDA PRADO E PICCINO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU
ADVOGADO : ROBERTO ANTONIO CLAUS

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária ajuizada por Adilson Aparecido Cassolato objetivando a declaração de quitação do contrato de financiamento de imóvel firmado nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação com cláusula de cobertura pelo FCVS, conforme previsto na Lei nº 10.150/2000, com a devolução dos valores pagos a partir de outubro de 2000.

Agravo retido da CEF às fls. 93/101.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Às fls. 193/195 foi deferida a integração da União Federal na qualidade de assistente simples.

Com contra-razões da CEF, da COHAB e da União Federal, os autos vieram a esta Corte.

Breve relatório, decido.

Preliminarmente, deixo de conhecer do agravo retido da CEF porquanto não se requereu expressamente a apreciação nas contra-razões.

Não prosperam as razões de inconformismo do apelante.

Na espécie, a parte autora, na exordial, pugnou pela liquidação do contrato de financiamento habitacional firmado com a Companhia de Habitação Popular de Bauru - COHAB BAURU, ao fundamento de que a avença possui cobertura do FCVS, foi firmada antes de 31 de dezembro de 1987 e que, portanto, se amoldaria a hipótese do § 3º, do artigo 2º da Lei nº 10.150/2000.

"§ 3º As dívidas relativas aos contratos referidos no caput, assinados até 31 de dezembro de 1987, poderão ser novadas por montante correspondente a cem por cento do valor do saldo devedor, posicionado na data de reajustamento do contrato, extinguindo-se a responsabilidade do FCVS sob os citados contratos."

Todavia, conforme bem salientado pelo juízo "a quo", que o instrumento de compra e venda acostado aos autos foi celebrado em 01 de junho de 1989, em data posterior ao limite legal estabelecido.

Destarte, não se aperfeiçoando todos os requisitos exigidos em lei, e não havendo que se falar em assunção do saldo devedor pelo FCVS.

"CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FCVS. SALDO DEVEDOR. NOVAÇÃO. DESCONTO INTEGRAL PREVISTO NO ART. 2º, § 3º, DA LEI 10.150/2000. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. *Tratam os autos de ação sob o rito ordinário objetivando a declaração de nulidade de pacto de liquidação antecipada de contrato de mútuo habitacional, firmado sob a égide da Medida Provisória 1.768-34, tendo em vista a superveniência de legislação garantindo desconto de 100% do saldo devedor (Lei 10.150/2000, oriunda da MP 1.981/52). Acórdão recorrido que entendeu ser impossível a anulação de pacto de quitação apenas pela superveniência de lei mais benéfica. Recurso especial no qual se alega violação do art. 2º, § 3º, da Lei 10.150/2000, bem como dissenso pretoriano.*

2. *Este Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que "é direito do mutuário a manutenção da cobertura do FCVS e, por consequência, a liquidação antecipada do saldo devedor, com desconto de 100% pelo Fundo, desde que o contrato tenha sido celebrado até 31 de dezembro de 1987 (art. 2º, § 3º, da Lei n. 10.150/00), ainda que haja novação dos débitos fundada em edição anterior da Medida Provisória 1.981-52/2000, cujas regras foram mantidas quando convertida na Lei 10.150/2000" (REsp 638.132/PR, Rel. Min. Franciulli Netto, Segunda Turma, DJ 06.09.2004).*

3. *Recurso especial provido."*

(RESP - RECURSO ESPECIAL nº 200701169007 UF: RS PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 16/10/2007

Relator(a) JOSÉ DELGADO)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SFH. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. FCVS. NOVAÇÃO. APLICAÇÃO DO DESCONTO INTEGRAL PREVISTO NA REEDIÇÃO Nº 52 DA MESMA MP E NA LEI 10.150/2000. POSSIBILIDADE.

1. *A falta de prequestionamento da questão federal impede o conhecimento do recurso especial (Súmulas 282 e 356 do STF).*

2. *É direito do mutuário a manutenção da cobertura do FCVS e, por consequência, a liquidação antecipada do saldo devedor, com desconto de 100% pelo Fundo, desde que o contrato tenha sido celebrado até 31 de dezembro de 1987 (art. 2º, §3º, da Lei n.º 10.150/00), ainda que haja novação dos débitos fundada em edição anterior da Medida Provisória 1.981-52/2000, cujas regras foram mantidas quando convertida na Lei 10.150/2000 (REsp 638.132/PR, Rel. Min. Franciulli Netto, 2ª Turma, DJ de 06.09.2004).*

3. *Recurso especial a que se nega provimento."*

(RESP - RECURSO ESPECIAL Processo: 200501301582 UF: SC PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 04/10/2005

Relator(a) TEORI ALBINO ZAVASCKI)

Por fim, cabe afastar a alegação feita pelo autor em suas razões de apelação ao aduzir que o contrato de empréstimo foi assinado em 05 de novembro de 1987, vez que referida data corresponde à celebração do empréstimo firmado entre a Caixa Econômica Federal e a COHAB Bauru para a construção do conjunto habitacional.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO** da CEF e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso da parte autora.

P.I.

Após as formalidades legais, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008337-55.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.008337-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JOAO JUAREZ BLASQUE
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE ALMEIDA PRADO E PICCINO
APELADO : COMPANHIA HABITACIONAL POPULAR DE BAURU COHAB
ADVOGADO : ROBERTO ANTONIO CLAUS
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária ajuizada por João Juarez Blasque objetivando a declaração de quitação do contrato de financiamento de imóvel firmado nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação com cláusula de cobertura pelo FCVS, conforme previsto na Lei nº 10.150/2000, com a devolução dos valores pagos a partir de outubro de 2000.

Agravo retido da CEF às fls. 91/99.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Às fls. 186/188 foi deferida a integração da União Federal na qualidade de assistente simples.

Com contra-razões da CEF, da COHAB e da União Federal, os autos vieram a esta Corte.

Breve relatório, decido.

Preliminarmente, deixo de conhecer do agravo retido da CEF porquanto não se requereu expressamente a apreciação nas contra-razões.

Não prosperam as razões de inconformismo do apelante.

Na espécie, a parte autora, na exordial, pugnou pela liquidação do contrato de financiamento habitacional firmado com a Companhia de Habitação Popular de Bauru - COHAB BAURU, ao fundamento de que a avença possui cobertura do FCVS, foi firmada antes de 31 de dezembro de 1987 e que, portanto, se amoldaria a hipótese do § 3º, do artigo 2º da Lei nº 10.150/2000.

"§ 3º As dívidas relativas aos contratos referidos no caput, assinados até 31 de dezembro de 1987, poderão ser novadas por montante correspondente a cem por cento do valor do saldo devedor, posicionado na data de reajustamento do contrato, extinguindo-se a responsabilidade do FCVS sob os citados contratos."

Todavia, conforme bem salientado pelo juízo "a quo", que o instrumento de compra e venda acostado aos autos foi celebrado em 06 de janeiro de 1989, em data posterior ao limite legal estabelecido.

Destarte, não se aperfeiçoando todos os requisitos exigidos em lei, e não havendo que se falar em assunção do saldo devedor pelo FCVS.

"CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FCVS. SALDO DEVEDOR. NOVAÇÃO. DESCONTO INTEGRAL PREVISTO NO ART. 2º, § 3º, DA LEI 10.150/2000. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Trata os autos de ação sob o rito ordinário objetivando a declaração de nulidade de pacto de liquidação antecipada de contrato de mútuo habitacional, firmado sob a égide da Medida Provisória 1.768-34, tendo em vista a superveniência de legislação garantindo desconto de 100% do saldo devedor (Lei 10.150/2000, oriunda da MP 1.981/52). Acórdão recorrido que entendeu ser impossível a anulação de pacto de quitação apenas pela superveniência de lei mais benéfica. Recurso especial no qual se alega violação do art. 2º, § 3º, da Lei 10.150/2000, bem como dissenso pretoriano.

2. Este Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que "é direito do mutuário a manutenção da cobertura do FCVS e, por consequência, a liquidação antecipada do saldo devedor, com desconto de 100% pelo Fundo, desde que o contrato tenha sido celebrado até 31 de dezembro de 1987 (art. 2º, § 3º, da Lei n. 10.150/00), ainda que haja novação dos débitos fundada em edição anterior da Medida Provisória 1.981-52/2000, cujas regras foram mantidas quando convertida na Lei 10.150/2000" (REsp 638.132/PR, Rel. Min. Franciulli Netto, Segunda Turma, DJ 06.09.2004).

3. Recurso especial provido."

(RESP - RECURSO ESPECIAL nº 200701169007 UF: RS PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 16/10/2007

Relator(a) JOSÉ DELGADO)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SFH. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. FCVS. NOVAÇÃO. APLICAÇÃO DO DESCONTO INTEGRAL PREVISTO NA REEDIÇÃO Nº 52 DA MESMA MP E NA LEI 10.150/2000. POSSIBILIDADE.

1. A falta de prequestionamento da questão federal impede o conhecimento do recurso especial (Súmulas 282 e 356 do STF).

2. É direito do mutuário a manutenção da cobertura do FCVS e, por consequência, a liquidação antecipada do saldo devedor, com desconto de 100% pelo Fundo, desde que o contrato tenha sido celebrado até 31 de dezembro de 1987 (art. 2º, §3º, da Lei n.º 10.150/00), ainda que haja novação dos débitos fundada em edição anterior da Medida Provisória 1.981-52/2000, cujas regras foram mantidas quando convertida na Lei 10.150/2000 (REsp 638.132/PR, Rel. Min. Franciulli Netto, 2ª Turma, DJ de 06.09.2004).

3. Recurso especial a que se nega provimento."

(RESP - RECURSO ESPECIAL Processo: 200501301582 UF: SC PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 04/10/2005

Relator(a) TEORI ALBINO ZAVASCKI)

Por fim, cabe afastar a alegação feita pelo autor em suas razões de apelação ao aduzir que o contrato de empréstimo foi assinado em 05 de novembro de 1987, vez que referida data corresponde à celebração do empréstimo firmado entre a Caixa Econômica Federal e a COHAB Bauru para a construção do conjunto habitacional.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO** da CEF e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso da parte autora.

P.I.

Após as formalidades legais, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008393-88.2006.4.03.6108/SP
2006.61.08.008393-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MARIA RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE ALMEIDA PRADO E PICCINO e outro
APELADO : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU
ADVOGADO : ANA IRIS LOBRIGATI
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA e outro
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária ajuizada por Maria Rodrigues da Silva objetivando a declaração de quitação do contrato de financiamento de imóvel firmado nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação com cláusula de cobertura pelo FCVS, conforme previsto na Lei nº 10.150/2000, com a devolução dos valores pagos a partir de outubro de 2000.

Agravo retido da CEF às fls. 97/99.

A sentença julgou improcedente o pedido.

À fl. 185 foi deferida a integração da União Federal na qualidade de assistente simples.

Com contra-razões da CEF, da COHAB e da União Federal, os autos vieram a esta Corte.

Breve relatório, decido.

Preliminarmente, deixo de conhecer do agravo retido da CEF porquanto não se requereu expressamente a apreciação nas contra-razões.

Não prosperam as razões de inconformismo do apelante.

Na espécie, a parte autora, na exordial, pugnou pela liquidação do contrato de financiamento habitacional firmado com a Companhia de Habitação Popular de Bauru - COHAB BAURU, ao fundamento de que a avença possui cobertura do FCVS, foi firmada antes de 31 de dezembro de 1987 e que, portanto, se amoldaria a hipótese do § 3º, do artigo 2º da Lei nº 10.150/2000.

"§ 3º As dívidas relativas aos contratos referidos no caput, assinados até 31 de dezembro de 1987, poderão ser novadas por montante correspondente a cem por cento do valor do saldo devedor, posicionado na data de reajustamento do contrato, extinguindo-se a responsabilidade do FCVS sob os citados contratos."

Todavia, conforme bem salientado pelo juízo "a quo", que o instrumento de compra e venda acostado aos autos foi celebrado em 01 de junho de 1989, em data posterior ao limite legal estabelecido.

Destarte, não se aperfeiçoando todos os requisitos exigidos em lei, e não havendo que se falar em assunção do saldo devedor pelo FCVS.

"CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FCVS. SALDO DEVEDOR. NOVAÇÃO. DESCONTO INTEGRAL PREVISTO NO ART. 2º, § 3º, DA LEI 10.150/2000. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Tratam os autos de ação sob o rito ordinário objetivando a declaração de nulidade de pacto de liquidação antecipada de contrato de mútuo habitacional, firmado sob a égide da Medida Provisória 1.768-34, tendo em vista a superveniência de legislação garantindo desconto de 100% do saldo devedor (Lei 10.150/2000, oriunda da MP 1.981/52). Acórdão recorrido que entendeu ser impossível a anulação de pacto de quitação apenas pela superveniência de lei mais benéfica. Recurso especial no qual se alega violação do art. 2º, § 3º, da Lei 10.150/2000, bem como dissenso pretoriano.

2. Este Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que "é direito do mutuário a manutenção da cobertura do FCVS e, por conseqüência, a liquidação antecipada do saldo devedor, com desconto de 100% pelo Fundo, desde que o contrato tenha sido celebrado até 31 de dezembro de 1987 (art. 2º, § 3º, da Lei n. 10.150/00), ainda

que haja novação dos débitos fundada em edição anterior da Medida Provisória 1.981-52/2000, cujas regras foram mantidas quando convertida na Lei 10.150/2000" (REsp 638.132/PR, Rel. Min. Franciulli Netto, Segunda Turma, DJ 06.09.2004).

3. Recurso especial provido."

(RESP - RECURSO ESPECIAL nº 200701169007 UF: RS PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 16/10/2007 Relator(a) JOSÉ DELGADO)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SFH. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. FCVS. NOVAÇÃO. APLICAÇÃO DO DESCONTO INTEGRAL PREVISTO NA REEDIÇÃO Nº 52 DA MESMA MP E NA LEI 10.150/2000. POSSIBILIDADE.

1. A falta de prequestionamento da questão federal impede o conhecimento do recurso especial (Súmulas 282 e 356 do STF).

2. É direito do mutuário a manutenção da cobertura do FCVS e, por consequência, a liquidação antecipada do saldo devedor, com desconto de 100% pelo Fundo, desde que o contrato tenha sido celebrado até 31 de dezembro de 1987 (art. 2º, §3º, da Lei n.º 10.150/00), ainda que haja novação dos débitos fundada em edição anterior da Medida Provisória 1.981-52/2000, cujas regras foram mantidas quando convertida na Lei 10.150/2000 (REsp 638.132/PR, Rel. Min. Franciulli Netto, 2ª Turma, DJ de 06.09.2004).

3. Recurso especial a que se nega provimento."

(RESP - RECURSO ESPECIAL Processo: 200501301582 UF: SC PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 04/10/2005 Relator(a) TEORI ALBINO ZAVASCKI)

Por fim, cabe afastar a alegação feita pelo autor em suas razões de apelação ao aduzir que o contrato de empréstimo foi assinado em 05 de novembro de 1987, vez que referida data corresponde à celebração do empréstimo firmado entre a Caixa Econômica Federal e a COHAB Bauru para a construção do conjunto habitacional.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO** da CEF e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso da parte autora.

P.I.

Após as formalidades legais, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008402-50.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.008402-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JOSE DONIVALDO QUIRINO
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE ALMEIDA PRADO E PICCINO
APELADO : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU
ADVOGADO : ANA IRIS LOBRIGATI
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária ajuizada por José Donivaldo Quirino objetivando a declaração de quitação do contrato de financiamento de imóvel firmado nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação com cláusula de cobertura pelo FCVS, conforme previsto na Lei nº 10.150/2000, com a devolução dos valores pagos a partir de outubro de 2000.

Agravo retido da CEF às fls. 89/97.

A sentença julgou improcedente o pedido.

À fl. 191 foi deferida a integração da União Federal na qualidade de assistente simples.

Com contra-razões da CEF, da COHAB e da União Federal, os autos vieram a esta Corte.

Breve relatório, decido.

Preliminarmente, deixo de conhecer do agravo retido da CEF porquanto não se requereu expressamente a apreciação nas contra-razões.

Não prosperam as razões de inconformismo do apelante.

Na espécie, a parte autora, na exordial, pugnou pela liquidação do contrato de financiamento habitacional firmado com a Companhia de Habitação Popular de Bauru - COHAB BAURU, ao fundamento de que a avença possui cobertura do FCVS, foi firmada antes de 31 de dezembro de 1987 e que, portanto, se amoldaria a hipótese do § 3º, do artigo 2º da Lei nº 10.150/2000.

"§ 3º As dívidas relativas aos contratos referidos no caput, assinados até 31 de dezembro de 1987, poderão ser novadas por montante correspondente a cem por cento do valor do saldo devedor, posicionado na data de reajustamento do contrato, extinguindo-se a responsabilidade do FCVS sob os citados contratos."

Todavia, conforme bem salientado pelo juízo "a quo", que o instrumento de compra e venda acostado aos autos foi celebrado em 06 de janeiro de 1989, em data posterior ao limite legal estabelecido.

Destarte, não se aperfeiçoando todos os requisitos exigidos em lei, e não havendo que se falar em assunção do saldo devedor pelo FCVS.

"CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FCVS. SALDO DEVEDOR. NOVAÇÃO. DESCONTO INTEGRAL PREVISTO NO ART. 2º, § 3º, DA LEI 10.150/2000. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Tratam os autos de ação sob o rito ordinário objetivando a declaração de nulidade de pacto de liquidação antecipada de contrato de mútuo habitacional, firmado sob a égide da Medida Provisória 1.768-34, tendo em vista a superveniência de legislação garantindo desconto de 100% do saldo devedor (Lei 10.150/2000, oriunda da MP 1.981/52). Acórdão recorrido que entendeu ser impossível a anulação de pacto de quitação apenas pela superveniência de lei mais benéfica. Recurso especial no qual se alega violação do art. 2º, § 3º, da Lei 10.150/2000, bem como dissenso pretoriano.

2. Este Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que "é direito do mutuário a manutenção da cobertura do FCVS e, por consequência, a liquidação antecipada do saldo devedor, com desconto de 100% pelo Fundo, desde que o contrato tenha sido celebrado até 31 de dezembro de 1987 (art. 2º, § 3º, da Lei n. 10.150/00), ainda que haja novação dos débitos fundada em edição anterior da Medida Provisória 1.981-52/2000, cujas regras foram mantidas quando convertida na Lei 10.150/2000" (REsp 638.132/PR, Rel. Min. Franciulli Netto, Segunda Turma, DJ 06.09.2004).

3. Recurso especial provido."

(RESP - RECURSO ESPECIAL nº 200701169007 UF: RS PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 16/10/2007 Relator(a) JOSÉ DELGADO)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SFH. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. FCVS. NOVAÇÃO. APLICAÇÃO DO DESCONTO INTEGRAL PREVISTO NA REEDIÇÃO Nº 52 DA MESMA MP E NA LEI 10.150/2000. POSSIBILIDADE.

1. A falta de prequestionamento da questão federal impede o conhecimento do recurso especial (Súmulas 282 e 356 do STF).

2. É direito do mutuário a manutenção da cobertura do FCVS e, por consequência, a liquidação antecipada do saldo devedor, com desconto de 100% pelo Fundo, desde que o contrato tenha sido celebrado até 31 de dezembro de 1987 (art. 2º, §3º, da Lei n.º 10.150/00), ainda que haja novação dos débitos fundada em edição anterior da Medida Provisória 1.981-52/2000, cujas regras foram mantidas quando convertida na Lei 10.150/2000 (REsp 638.132/PR, Rel. Min. Franciulli Netto, 2ª Turma, DJ de 06.09.2004).

3. Recurso especial a que se nega provimento."

(RESP - RECURSO ESPECIAL Processo: 200501301582 UF: SC PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 04/10/2005 Relator(a) TEORI ALBINO ZAVASCKI)

Por fim, cabe afastar a alegação feita pelo autor em suas razões de apelação ao aduzir que o contrato de empréstimo foi assinado em 05 de novembro de 1987, vez que referida data corresponde à celebração do empréstimo firmado entre a Caixa Econômica Federal e a COHAB Bauru para a construção do conjunto habitacional.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO** da CEF e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso da parte autora.

P.I.

Após as formalidades legais, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007278-96.2006.4.03.6119/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : RODRIGO ALVARO VIEIRA E SILVA
ADVOGADO : JOSE PIO FERREIRA e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na inicial que objetiva o reconhecimento da ilegalidade da exigência do cálculo em separado da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de gratificação natalina.

A União interpõe recurso de apelação, sustentando a legalidade da exigência da contribuição em tela.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

Decido.

A contribuição sobre a gratificação natalina, prevista no artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, foi atacada na ADIN nº 1.049, pelo que a norma foi reconhecida como constitucional pelo STF - Supremo Tribunal Federal. Posteriormente, o STF editou a Súmula 688, com a seguinte redação:

"É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário."

Até o advento da Lei nº 8.620/03, para calcular a alíquota, o 13º salário deve ser somado ao salário de dezembro. Após a sua edição, o procedimento deve ser realizado em separado.

Nos termos do artigo 195, I, a, da CF/88, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/1998, a contribuição para a Seguridade Social incide sobre o montante pago a título de décimo terceiro pelos empregadores. A mesma interpretação era dada em relação ao texto original desse dispositivo.

Quanto à norma legal, a redação original do § 7º, do artigo 28, da Lei nº 8.212/91, estatuiu que a gratificação natalina integrava o salário-de-contribuição, na forma estabelecida em regulamento.

O Decreto nº 356/91, que regulamentou a norma legal, estabeleceu, em seu artigo 37, §§ 6º e 7º:

"§ 6º A gratificação natalina - décimo terceiro salário - integra o salário de contribuição, sendo devida a contribuição quando do pagamento ou crédito da última parcela, ou na rescisão do contrato de trabalho.

§ 7º A contribuição de que trata o § 6º incidirá sobre o valor bruto da gratificação, sem compensação dos adiantamentos pagos, mediante aplicação, em separado, da tabela de que trata o art. 22 e observadas as normas estabelecidas pelo INSS".

O Decreto nº 612/92 manteve a regra.

Posteriormente, a Lei nº 8.620/93, dispôs em seu artigo 7º, § 2º:

"Art.7º - O recolhimento da contribuição correspondente ao décimo-terceiro salário deve ser efetuado até o dia 20 de dezembro ou no dia imediatamente anterior em que haja expediente bancário. [...]

§ 2º - A contribuição de que trata este artigo incide sobre o valor bruto do décimo-terceiro salário, mediante aplicação, em separado, das alíquotas estabelecidas nos arts. 20 e 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."

Os decretos extrapolaram a Lei, ao disporem o que esta não fez e, neste ponto, afrontaram o artigo 84, IV, da CR/88.

O STJ - Superior Tribunal de Justiça tem posição pacífica na matéria:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). LEI Nº 8.620/93. CÁLCULO EM SEPARADO. LEGALIDADE. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC.

1. Recurso especial interposto pelo INSS contra acórdão que decidiu pela ilegalidade da incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina (13º Salário).

2. Não há violação do art. 535, II, do CPC quando a Corte de origem examina, ainda que de forma implícita, a matéria do art. 7º da Lei nº 8.620/93.

3. A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que: "O Decreto nº 612/92, art. 35, § 7º, ao regulamentar o art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 extrapolou em sua competência regulamentadora ao determinar que a contribuição incidente sobre a gratificação natalina deve ser calculada mediante aplicação, em separado, da tabela relativa às alíquotas e salários-de-contribuição veiculada pelo art. 22 da mesma lei. Precedentes." (REsp nº 329123/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28/10/2003).

4. A partir da edição da Lei nº 8.620/93, período em que está compreendido o pedido vestibular, foi conferida previsão legal admitindo a tributação em separado da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário.

5. *Precedentes: REsp nº 415604/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16/11/2004, REsp 661935/PR, Rel.ª Min.ª. Eliana Calmon, DJ de 28/02/2005, REsp 780141/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 18/10/2005, REsp 868134/PE, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 05/02/2007, REsp 864079/RN, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23/11/2006.*
6. *Recurso especial parcialmente provido. Ausência de violação do art. 535, II, do CPC."*
(STJ - Resp 892567/CE 2006/0219052-5 - Ministro José Delgado - Primeira Turma - j. 10/04/2007 - DJ 10.05.2007 p. 355)

A Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do citado §7º da Lei nº 8.212/91, dispôs que a gratificação natalina integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamento. Ela não derogou o comando da Lei nº 8.620/1993, pois a gratificação natalina não deixou de integrar o salário-de-contribuição, havendo continuidade da contribuição social sobre essa verba.

Não bastasse isso, essas leis tratam de matérias diversas. Uma disciplina a forma de cálculo da contribuição sobre o 13º salário e a outra trata da exclusão deste para o cálculo do benefício.

O Superior Tribunal de Justiça também já apreciou essa questão:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. CÁLCULO EM SEPARADO.

1. *A divergência jurisprudencial ensejadora do conhecimento do recurso especial pela alínea c deve ser devidamente demonstrada, conforme as exigências dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255 do RISTJ.*

2. *Segundo entendimento do STJ, era indevido, no período de vigência da Lei 8.212/91, o cálculo em separado da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina em relação ao salário do mês de dezembro. Todavia, a situação foi alterada com a edição da Lei n.º 8.620/93, que estabeleceu expressamente essa forma de cálculo em separado. Precedentes: EDcl no REsp 726213, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 19.09.2005; REsp 572251, 2ª Turma, Min. Franciulli Netto, DJ de 13.06.2005. REsp 329123, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 28.10.2003.*

3. *Assim, a contar da competência de 1993, é legítima a modalidade de cálculo da contribuição sobre o 13º salário em separado dos valores da remuneração do mês de dezembro. No particular, a Lei 8.620/93 não foi ab-rogada pelo art. 1º da Lei 8.870/94, segundo o qual o 13º salário integra o salário-de-contribuição, com exceção do cálculo de benefício. São normas que tratam de matéria diversa e que, por isso mesmo, têm sua vigência resguardada pela reserva da especialidade.*

4. *Recurso especial a que se nega provimento"*

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 877701/CE, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 12/12/2006, DJU 12/4/2007, p. 244).

Também incabível a interpretação de que a matéria deve ser regulada via Lei Complementar, pois o art. 195 da CR/88 trata da contribuição sobre a folha de salários, incluída, obviamente, a gratificação natalina.

As contribuições da parte autora sobre a gratificação natalina foram realizadas após o advento da Lei nº 8.620/93, portanto não há que se falar em qualquer ilegalidade no procedimento para cálculo em separado adotado.

Sucumbência invertida.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, nos termos da fundamentação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0061982-49.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.061982-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : PAULO FERNANDO FERREIRA SOARES
ADVOGADO : CELIO RODRIGUES PEREIRA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MINAYA SEVERINO
PARTE RE' : Uniao Federal
: BANCO BRASILEIRO DE DESCONTOS S/A BRADESCO
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.60255-0 7 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra a decisão que, em execução de sentença, indeferiu o pedido do postulante no sentido de incluir os valores sacados do FGTS para cálculo dos índices reconhecidos em v. acórdão transitado em julgado..

Conforme informação obtida no sistema de consulta processual da Justiça Federal de 1ª grau, foi proferida sentença no processo originário, o que acarreta a perda superveniente do interesse recursal do agravante.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.

Em face do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003661-54.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.003661-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : FABIENNE VILLELA KLOTZ
ADVOGADO : ADRIANA RIBERTO BANDINI e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial, tida por interposta, e de apelação interposta pela União Federal contra r. sentença que, em autos de mandado de segurança, concedeu a ordem para determinar que a autoridade coatora providencie o cálculo dos valores devidos a título de laudêmio e outros eventuais, e, após comprovação do pagamento, expeça a certidão de aforamento do imóvel descrito na petição inicial.

Deferido o pedido de liminar. Dessa decisão foi interposto agravo retido.

A União Federal, em suas razões recursais, alega, em resumo, que a sentença é *ultra petita*. Afirma, ainda, não ser possível a expedição da certidão de aforamento em prazo exíguo, uma vez que constitui ato administrativo complexo e vinculado, além de haver elevado número de requerimentos e escassez de recursos com pessoal.

Sem contraminuta, os autos subiram a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

DECIDO.

Remessa oficial tida por interposta, porquanto, no caso de concessão da ordem em mandado de segurança, a sentença deve ser submetida ao reexame obrigatório, nos termos do artigo 12, § único, da Lei nº 1.533/51.

Não conheço do agravo retido, porquanto não houve interposição de recurso voluntário e, conseqüentemente, de requerimento expresso de apreciação, nas razões de apelação, conforme disposto no artigo 523, § 1º, do CPC.

A sentença recorrida decidiu a impetração nos exatos termos do pleito inicial, inclusive em sede de embargos de declaração, não se admitindo entendê-la *ultra petita*.

O impetrante alega que estaria ocorrendo demora injustificada no cálculo do laudêmio e, conseqüentemente, na expedição do documento necessário à transferência do domínio útil do imóvel, ensejando ofensa a direito líquido e certo constitucionalmente resguardado.

A Administração Pública, na prestação dos serviços de interesse público, deve pautar-se, dentre outros princípios insculpidos no artigo 37, *caput*, da Constituição Federal, pela eficiência:

"Entendida, assim, a eficiência administrativa, como a melhor realização possível da gestão dos interesses públicos, em termos de plena satisfação dos administrados com os menores custos para a sociedade, ela se apresenta, simultaneamente, como um atributo técnico da administração, como uma exigência ética a ser atendida, no sentido weberiano de resultados, e como uma característica jurídica exigível, de boa administração dos interesses públicos."

(MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo: *Curso de Direito Administrativo*, 12ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 103)

Por sua vez, o artigo 5º, inciso XXXIV, alínea b, da Constituição Federal assegura o direito de "obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal", atualmente regulamentado pela Lei nº 9.051/95 que, em seu artigo 1º, dispõe:

"Art. 1º - As certidões para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações, requeridas aos órgãos da administração centralizada ou autárquica, às empresas públicas, às sociedades de economia mista e às fundações públicas da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, deverão ser expedidas no prazo improrrogável de quinze dias, contado do registro do pedido no órgão expedidor."

Precedentes deste Tribunal reconhecem que a demora da Secretaria do Patrimônio da União em atender o requerimento do administrado faz surgir o direito de obtenção a uma tutela jurisdicional que viabilize a transferência do domínio útil do imóvel:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO CIVIL: MANDADO DE SEGURANÇA. LAUDÊMIO E CERTIDÃO DE AFORAMENTO . PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA. GARANTIA CONSTITUCIONAL. ARTIGO 5º, XXXIV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA (...)

II - O artigo 37, caput, da Constituição Federal, consagrou como princípio essencial para gestão da coisa pública o princípio da eficiência, que pressupõe a excelência na prestação do serviço público por parte do administrador e seus agentes, dos quais se deve esperar o melhor desempenho possível nas funções a eles atribuídas e, ainda, os melhores resultados possíveis na execução das tarefas. III - Por seu turno, o artigo 5º, XXXIV, "b", da Carta Magna, garante a todos os cidadãos a obtenção de certidões junto aos órgãos públicos para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal, independentemente do pagamento de taxas. IV - O chamado direito de certidão foi regulamentado pela Lei nº 9.051/95, a qual estabelece que as certidões para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações deverão ser expedidas no prazo improrrogável de 15 (quinze) dias, contado do registro do pedido no órgão expedidor. V - Cabe ao Estado quando provocado fornecer ao cidadão as informações por ele solicitadas para defesa de um direito ou para elucidação de situações de seu interesse particular - salvo nas hipóteses de sigilo - de maneira eficiente, respeitando prazos e condições previamente estabelecidas.(...) VII - Remessa oficial improvida."

(TRF da 3ª Região, REOMS 2005.61.00.002964-5, Segunda Turma, rel. Desembargadora Federal Cecília Mello, DJU 03/08/2007, p. 680).

"MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE AFORAMENTO . DEMORA INJUSTIFICADA DA AUTORIDADE NA ELABORAÇÃO DO CÁLCULO DO LAUDÊMIO DEVIDO. LEI Nº 9.051/95.

1. O cálculo do valor do laudêmio será efetuado pela administração mediante solicitação do interessado (artigo 3º, § 3º do Decreto-lei nº 2.398/87, com a redação dada pelo art. 33 da Lei nº 9.636/98). O adquirente, na condição de interessado na regularização dos registros patrimoniais é parte legítima tanto para o requerimento administrativo quanto em Juízo. Preliminar rejeitada. 2. O artigo 5º, XXXIV, alínea b, da Constituição Federal assegura o direito de obtenção de certidões nas repartições públicas e o artigo 1º da Lei nº 9.051/95 estabelece o prazo improrrogável de 15 (quinze) dias para que a Administração Pública forneça as certidões para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações. 3. É dever legal da Administração Pública pronunciar-se dentro de um prazo razoável sobre os pedidos que lhe são apresentados, zelando pela boa prestação de seus serviços. (...) 4. Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial não providas."

(TRF da 3ª Região, AMS 2004.61.00.001779-1, Primeira Turma, rel. Juiz Márcio Mesquita, DJU 04/07/2007, p. 236).

"MANDADO DE SEGURANÇA - CERTIDÃO DE AFORAMENTO - ATO ADMINISTRATIVO A SER REALIZADO PELO SERVIÇO DE PATRIMÔNIO DA UNIÃO - PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA EFICIÊNCIA - MOTIVO DE FORÇA MAIOR, QUE NÃO AUTORIZA A DILAÇÃO DO PRAZO A PONTO DE ETERNIZAR O PROCEDIMENTO - REMESSA OFICIAL IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1. A discussão dos autos gira em torno da razoabilidade do prazo para que a administração pública pratique determinados atos, que podem ser considerados simples, como é a expedição de uma certidão. No caso, trata-se do cálculo do valor do laudêmio e a expedição da certidão de ocupação e transferência do imóvel. 2. A regra geral para tal proceder, a ser cumprida pela administração pública, está contida no artigo 24 da Lei n.º 9.784/99. No caso concreto, na medida em que o procedimento administrativo é da competência do Serviço de Patrimônio da União (SPU), e visa a expedição de certidão de aforamento, daí porque está inserido no âmbito da administração federal, e deve se submeter às normas contidas na referida Lei n.º 9.784/99. 3. Trata-se de preceito que objetiva à obediência ao princípio constitucional da eficiência, previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal, em harmonia, inclusive, com o artigo 2º da Lei n.º 9.784/99. (...)10. O prazo para o término do processo administrativo realizado pelo Serviço de Patrimônio da União (SPU), com o objetivo de expedir a certidão de aforamento, não deve ultrapassar os limites do razoável, do adequado, do ordinário, mesmo considerando todas as dificuldades a que está submetida a administração pública.(...) 12. Remessa oficial improvida. 13. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, REOMS 2003.61.00.025536-3, Quinta Turma, rel. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJU 08/05/2007, p. 470).

Nesta esteira, ainda que consideradas as alegadas dificuldades enfrentadas pela Administração Pública, não podem ser aceitas como justificativa da morosidade no cumprimento da obrigação de expedição de certidões e esclarecimento de situações, sob pena de desrespeito aos princípios da eficiência, da legalidade e da razoabilidade, bem como ao direito de petição.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação, CONHEÇO da remessa oficial, tida por interposta, e MANTENHO A SENTENÇA.
P.Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00020 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0027282-46.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.027282-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : FLAVIO COUTO CAMPAGNOLA e outro
: CLAUDIA TOYOMI TAKAHASHI
ADVOGADO : VERA LUCIA DA SILVA NUNES e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de remessa oficial de sentença que em mandado de segurança, concedeu a segurança para determinar à autoridade coatora que conclua o processo administrativo nº 04977.008344/2007-65 relativo à transferência de ocupação do imóvel descrito na petição inicial.

Deferido o pleito de liminar.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da remessa oficial (fls.68/71).

DECIDO.

A Administração Pública, na prestação dos serviços de interesse público, deve pautar-se, dentre outros princípios insculpidos no artigo 37, caput, da Constituição Federal, pela eficiência:

"Entendida, assim, a eficiência administrativa, como a melhor realização possível da gestão dos interesses públicos, em termos de plena satisfação dos administrados com os menores custos para a sociedade, ela se apresenta, simultaneamente, como um atributo técnico da administração, como uma exigência ética a ser atendida, no sentido weberiano de resultados, e como uma característica jurídica exigível, de boa administração dos interesses públicos." (MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo: Curso de Direito Administrativo, 12ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 103)

O artigo 5º, inciso XXXIV, alínea b, da Constituição Federal assegura o direito de "obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal", atualmente regulamentado pela Lei nº 9.051/95 que, em seu artigo 1º, dispõe:

"Art. 1º - As certidões para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações, requeridas aos órgãos da administração centralizada ou autárquica, às empresas públicas, às sociedades de economia mista e às fundações públicas da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, deverão ser expedidas no prazo improrrogável de quinze dias, contado do registro do pedido no órgão expedidor."

Por sua vez, o artigo 48 da Lei nº 9.784/99 dispõe que:

"A administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre as solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência".

No caso, o impetrante protocolizou o pedido de transferência das obrigações enfitêuticas, em 07 de agosto de 2007, como se depreende de fl.17 e, no entanto, até 05 de novembro de 2008, data da impetração, a autoridade impetrada não atendeu a solicitação ou sequer se manifestara acerca daquele pleito.

Esta E.Corte firmou entendimento no sentido de que a demora da Secretaria do Patrimônio da União em atender o requerimento do administrado faz surgir o direito de obtenção a uma tutela jurisdicional que viabilize a transferência do domínio útil do imóvel:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO CIVIL: MANDADO DE SEGURANÇA. LAUDÊMIO E CERTIDÃO DE AFORAMENTO . PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA. GARANTIA CONSTITUCIONAL. ARTIGO 5º, XXXIV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA
(...)

II - O artigo 37, caput, da Constituição Federal, consagrou como princípio essencial para gestão da coisa pública o princípio da eficiência, que pressupõe a excelência na prestação do serviço público por parte do administrador e seus agentes, dos quais se deve esperar o melhor desempenho possível nas funções a eles atribuídas e, ainda, os melhores resultados possíveis na execução das tarefas.

III - Por seu turno, o artigo 5º, XXXIV, "b", da Carta Magna, garante a todos os cidadãos a obtenção de certidões junto aos órgãos públicos para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal, independentemente do pagamento de taxas.

IV - O chamado direito de certidão foi regulamentado pela Lei nº 9.051/95, a qual estabelece que as certidões para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações deverão ser expedidas no prazo improrrogável de 15 (quinze) dias, contado do registro do pedido no órgão expedidor.

V - Cabe ao Estado quando provocado fornecer ao cidadão as informações por ele solicitadas para defesa de um direito ou para elucidação de situações de seu interesse particular - salvo nas hipóteses de sigilo - de maneira eficiente, respeitando prazos e condições previamente estabelecidas.(...)

VII - Remessa oficial improvida."

(TRF da 3ª Região, REOMS 2005.61.00.002964-5, Segunda Turma, rel. Desembargadora Federal Cecília Mello, DJU 03/08/2007, p. 680).

"MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE AFORAMENTO . DEMORA INJUSTIFICADA DA AUTORIDADE NA ELABORAÇÃO DO CÁLCULO DO LAUDÊMIO DEVIDO. LEI Nº 9.051/95.

1. O cálculo do valor do laudêmio será efetuado pela administração mediante solicitação do interessado (artigo 3º, § 3º do Decreto-lei nº 2.398/87, com a redação dada pelo art. 33 da Lei nº 9.636/98). O adquirente, na condição de interessado na regularização dos registros patrimoniais é parte legítima tanto para o requerimento administrativo tanto quanto em Juízo. Preliminar rejeitada.

2. O artigo 5º, XXXIV, alínea b, da Constituição Federal assegura o direito de obtenção de certidões nas repartições públicas e o artigo 1º da Lei nº 9.051/95 estabelece o prazo improrrogável de 15 (quinze) dias para que a Administração Pública forneça as certidões para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações. 3. É dever legal da Administração Pública pronunciar-se dentro de um prazo razoável sobre os pedidos que lhe são apresentados, zelando pela boa prestação de seus serviços. (...) 4. Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial não providas."

(TRF da 3ª Região, AMS 2004.61.00.001779-1, Primeira Turma, rel. Juiz Márcio Mesquita, DJU 04/07/2007, p. 236).

"MANDADO DE SEGURANÇA - CERTIDÃO DE AFORAMENTO - ATO ADMINISTRATIVO A SER REALIZADO PELO SERVIÇO DE PATRIMÔNIO DA UNIÃO - PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA EFICIÊNCIA - MOTIVO DE FORÇA MAIOR, QUE NÃO AUTORIZA A DILAÇÃO DO PRAZO A PONTO DE ETERNIZAR O PROCEDIMENTO - REMESSA OFICIAL IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1. A discussão dos autos gira em torno da razoabilidade do prazo para que a administração pública pratique determinados atos, que podem ser considerados simples, como é a expedição de uma certidão. No caso, trata-se do cálculo do valor do laudêmio e a expedição da certidão de ocupação e transferência do imóvel.

2. A regra geral para tal proceder, a ser cumprida pela administração pública, está contida no artigo 24 da Lei n.º 9.784/99. No caso concreto, na medida em que o procedimento administrativo é da competência do Serviço de Patrimônio da União (SPU), e visa a expedição de certidão de aforamento, daí porque está inserido no âmbito da administração federal, e deve se submeter às normas contidas na referida Lei n.º 9.784/99. 3. Trata-se de preceito que objetiva à obediência ao princípio constitucional da eficiência, previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal, em harmonia, inclusive, com o artigo 2º da Lei n.º 9.784/99. (...)10. O prazo para o término do processo administrativo realizado pelo Serviço de Patrimônio da União (SPU), com o objetivo de expedir a certidão de aforamento, não deve ultrapassar os limites do razoável, do adequado, do ordinário, mesmo considerando todas as dificuldades a que está submetida a administração pública.(...) 12. Remessa oficial improvida. 13. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, REOMS 2003.61.00.025536-3, Quinta Turma, rel. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJU 08/05/2007, p. 470).

Destarte, ainda que consideradas eventuais dificuldades enfrentadas pela Administração Pública, não podem ser aceitas como justificativa da morosidade no cumprimento da obrigação de expedição de certidões e esclarecimento de

situações, sob pena de desrespeito aos princípios da eficiência, da legalidade e da razoabilidade, bem assim ao direito de petição.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, CONHEÇO da remessa oficial e MANTENHO A SENTENÇA.
P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014036-13.2009.4.03.0000/MS
2009.03.00.014036-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE IGUATEMI
ADVOGADO : GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
: Fundacao Nacional do Indio FUNAI
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG. : 2008.60.06.001053-6 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Município de Iguatemi, contra decisão pela qual, em autos de ação declaratória c/c anulação de ato jurídico, foi indeferido pedido de antecipação de tutela.

Todavia, consultando o Sistema de Informações Processuais desta Corte - SIAPRO constato que nos autos da ação principal houve a prolação de sentença de extinção do processo, julgando improcedente o pedido formulado, depreendendo-se a perda de objeto do presente recurso.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento.

Comunique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00022 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003595-06.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.003595-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : GEBARA CURY LTDA
ADVOGADO : YVONE MARIA ROSANI e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial de sentença que em mandado de segurança, concedeu parcialmente a segurança para determinar à autoridade coatora que aprecie o processo administrativo nº 04977.002141/2008-46 relativo à transferência de ocupação do imóvel descrito na petição inicial.

Deferido parcialmente o pleito de liminar.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da remessa oficial (fls.82/85).

DECIDO.

A Administração Pública, na prestação dos serviços de interesse público, deve pautar-se, dentre outros princípios insculpidos no artigo 37, caput, da Constituição Federal, pela eficiência:

"Entendida, assim, a eficiência administrativa, como a melhor realização possível da gestão dos interesses públicos, em termos de plena satisfação dos administrados com os menores custos para a sociedade, ela se apresenta, simultaneamente, como um atributo técnico da administração, como uma exigência ética a ser atendida, no sentido weberiano de resultados, e como uma característica jurídica exigível, de boa administração dos interesses públicos." (MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo: Curso de Direito Administrativo, 12ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 103)

O artigo 5º, inciso XXXIV, alínea b, da Constituição Federal assegura o direito de "obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal", atualmente regulamentado pela Lei nº 9.051/95 que, em seu artigo 1º, dispõe:

"Art. 1º - As certidões para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações, requeridas aos órgãos da administração centralizada ou autárquica, às empresas públicas, às sociedades de economia mista e às fundações públicas da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, deverão ser expedidas no prazo improrrogável de quinze dias, contado do registro do pedido no órgão expedidor."

Por sua vez, o artigo 48 da Lei nº 9.784/99 dispõe que:

"A administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre as solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência".

No caso, a impetrante protocolizou o pedido de transferência das obrigações enfitêuticas, em 03 de março de 2008 e, no entanto, até 05 de fevereiro de 2009, data da impetração, a autoridade impetrada não atendera a solicitação ou sequer se manifestara acerca daquele pleito.

Esta E.Corte firmou entendimento no sentido de que a demora da Secretaria do Patrimônio da União em atender o requerimento do administrado faz surgir o direito de obtenção a uma tutela jurisdicional que viabilize a transferência do domínio útil do imóvel:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO CIVIL: MANDADO DE SEGURANÇA. LAUDÊMIO E CERTIDÃO DE AFORAMENTO . PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA. GARANTIA CONSTITUCIONAL. ARTIGO 5º, XXXIV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA (...)

II - O artigo 37, caput, da Constituição Federal, consagrou como princípio essencial para gestão da coisa pública o princípio da eficiência, que pressupõe a excelência na prestação do serviço público por parte do administrador e seus agentes, dos quais se deve esperar o melhor desempenho possível nas funções a eles atribuídas e, ainda, os melhores resultados possíveis na execução das tarefas.

III - Por seu turno, o artigo 5º, XXXIV, "b", da Carta Magna, garante a todos os cidadãos a obtenção de certidões junto aos órgãos públicos para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal, independentemente do pagamento de taxas.

IV - O chamado direito de certidão foi regulamentado pela Lei nº 9.051/95, a qual estabelece que as certidões para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações deverão ser expedidas no prazo improrrogável de 15 (quinze) dias, contado do registro do pedido no órgão expedidor.

V - Cabe ao Estado quando provocado fornecer ao cidadão as informações por ele solicitadas para defesa de um direito ou para elucidação de situações de seu interesse particular - salvo nas hipóteses de sigilo - de maneira eficiente, respeitando prazos e condições previamente estabelecidas.(...)

VII - Remessa oficial improvida."

(TRF da 3ª Região, REOMS 2005.61.00.002964-5, Segunda Turma, rel. Desembargadora Federal Cecília Mello, DJU 03/08/2007, p. 680).

"MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE AFORAMENTO . DEMORA INJUSTIFICADA DA AUTORIDADE NA ELABORAÇÃO DO CÁLCULO DO LAUDÊMIO DEVIDO. LEI Nº 9.051/95.

1. O cálculo do valor do laudêmio será efetuado pela administração mediante solicitação do interessado (artigo 3º, § 3º do Decreto-lei nº 2.398/87, com a redação dada pelo art. 33 da Lei nº 9.636/98). O adquirente, na condição de interessado na regularização dos registros patrimoniais é parte legítima tanto para o requerimento administrativo tanto quanto em Juízo. Preliminar rejeitada.

2. O artigo 5º, XXXIV, alínea b, da Constituição Federal assegura o direito de obtenção de certidões nas repartições públicas e o artigo 1º da Lei nº 9.051/95 estabelece o prazo improrrogável de 15 (quinze) dias para que a

Administração Pública forneça as certidões para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações. 3. É dever legal da Administração Pública pronunciar-se dentro de um prazo razoável sobre os pedidos que lhe são apresentados, zelando pela boa prestação de seus serviços. (...) 4. Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial não providas." (TRF da 3ª Região, AMS 2004.61.00.001779-1, Primeira Turma, rel. Juiz Márcio Mesquita, DJU 04/07/2007, p. 236). "MANDADO DE SEGURANÇA - CERTIDÃO DE AFORAMENTO - ATO ADMINISTRATIVO A SER REALIZADO PELO SERVIÇO DE PATRIMÔNIO DA UNIÃO - PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA EFICIÊNCIA - MOTIVO DE FORÇA MAIOR, QUE NÃO AUTORIZA A DILAÇÃO DO PRAZO A PONTO DE ETERNIZAR O PROCEDIMENTO - REMESSA OFICIAL IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1. A discussão dos autos gira em torno da razoabilidade do prazo para que a administração pública pratique determinados atos, que podem ser considerados simples, como é a expedição de uma certidão. No caso, trata-se do cálculo do valor do laudêmio e a expedição da certidão de ocupação e transferência do imóvel. 2. A regra geral para tal proceder, a ser cumprida pela administração pública, está contida no artigo 24 da Lei n.º 9.784/99. No caso concreto, na medida em que o procedimento administrativo é da competência do Serviço de Patrimônio da União (SPU), e visa a expedição de certidão de aforamento, daí porque está inserido no âmbito da administração federal, e deve se submeter às normas contidas na referida Lei n.º 9.784/99. 3. Trata-se de preceito que objetiva à obediência ao princípio constitucional da eficiência, previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal, em harmonia, inclusive, com o artigo 2º da Lei n.º 9.784/99. (...) 10. O prazo para o término do processo administrativo realizado pelo Serviço de Patrimônio da União (SPU), com o objetivo de expedir a certidão de aforamento, não deve ultrapassar os limites do razoável, do adequado, do ordinário, mesmo considerando todas as dificuldades a que está submetida a administração pública. (...) 12. Remessa oficial improvida. 13. Sentença mantida. (TRF da 3ª Região, REOMS 2003.61.00.025536-3, Quinta Turma, rel. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJU 08/05/2007, p. 470).

Destarte, ainda que consideradas eventuais dificuldades enfrentadas pela Administração Pública, não podem ser aceitas como justificativa da morosidade no cumprimento da obrigação de expedição de certidões e esclarecimento de situações, sob pena de desrespeito aos princípios da eficiência, da legalidade e da razoabilidade, bem assim ao direito de petição.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, CONHEÇO da remessa oficial e MANTENHO A SENTENÇA.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018831-95.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.018831-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : JOSE AURELIO GONCALVES DE FARIA e outro
: MARIA BERNADETE GONCALVES DE FARIA
ADVOGADO : JULIANA MARTHA POLIZELO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00188319520094036100 13 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela União Federal contra r. sentença que, em autos de mandado de segurança, concedeu a ordem para determinar que a autoridade coatora conclua o processo de transferência do domínio útil nº 04977.007604/2008-66, inscrevendo os impetrantes inscritos como foreiros responsáveis pelo imóvel descrito na petição inicial.

Deferido o pleito de liminar. Dessa decisão foi interposto agravo retido.

A União Federal, em suas razões recursais (fls. 67/76), argüiu, preliminarmente, a inadequação da via processual eleita e a perda superveniente de objeto diante da conclusão do procedimento administrativo. No mérito, alega, em resumo, não ser possível a expedição da certidão de aforamento em prazo exíguo, uma vez que constitui ato administrativo complexo e vinculado, além de haver elevado número de requerimentos e escassez de recursos com pessoal.

Sem contraminuta, subiram os autos subiram a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não conhecimento do recurso ante a apreciação do procedimento administrativo pela autoridade impetrada, o que enseja ausência de interesse recursal (fls.85/88)

É o relatório.

DECIDO.

Rejeito a preliminar de inadequação da via eleita, uma vez que o mandado de segurança é o meio processual adequado para obtenção de tutela jurisdicional contra o ato lesivo a direito líquido e certo, demonstrado na inicial.

Rechaço a preliminar de falta de interesse de agir por perda superveniente de objeto, uma vez que a conclusão do procedimento administrativo se dera ante o cumprimento à concessão da liminar, necessitando ser confirmada por meio do julgamento de mérito (Súmula 405 do STF). Ademais, a sentença proferida contra a União Federal está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, inciso I, do CPC.

Os impetrantes alegam, na inicial, que estaria ocorrendo demora injustificada no cálculo do laudêmio e, conseqüentemente, na conclusão do procedimento administrativo relativo à transferência do domínio útil do imóvel, ensejando ofensa a direito líquido e certo constitucionalmente resguardado.

A Administração Pública, na prestação dos serviços de interesse público, deve pautar-se, dentre outros princípios insculpidos no artigo 37, caput, da Constituição Federal, pela eficiência:

"Entendida, assim, a eficiência administrativa, como a melhor realização possível da gestão dos interesses públicos, em termos de plena satisfação dos administrados com os menores custos para a sociedade, ela se apresenta, simultaneamente, como um atributo técnico da administração, como uma exigência ética a ser atendida, no sentido weberiano de resultados, e como uma característica jurídica exigível, de boa administração dos interesses públicos." (MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo: *Curso de Direito Administrativo*, 12ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 103)

Por sua vez, o artigo 5º, inciso XXXIV, alínea b, da Constituição Federal assegura o direito de "obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal", atualmente regulamentado pela Lei nº 9.051/95 que, em seu artigo 1º, dispõe:

"Art. 1º - As certidões para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações, requeridas aos órgãos da administração centralizada ou autárquica, às empresas públicas, às sociedades de economia mista e às fundações públicas da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, deverão ser expedidas no prazo improrrogável de quinze dias, contado do registro do pedido no órgão expedidor."

Precedentes deste Tribunal reconhecem que a demora da Secretaria do Patrimônio da União em atender o requerimento do administrado faz surgir o direito de obtenção a uma tutela jurisdicional que viabilize a transferência do domínio útil do imóvel:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO CIVIL: MANDADO DE SEGURANÇA. LAUDÊMIO E CERTIDÃO DE AFORAMENTO . PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA. GARANTIA CONSTITUCIONAL. ARTIGO 5º, XXXIV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA (...)

II - O artigo 37, caput, da Constituição Federal, consagrou como princípio essencial para gestão da coisa pública o princípio da eficiência, que pressupõe a excelência na prestação do serviço público por parte do administrador e seus agentes, dos quais se deve esperar o melhor desempenho possível nas funções a eles atribuídas e, ainda, os melhores resultados possíveis na execução das tarefas. III - Por seu turno, o artigo 5º, XXXIV, "b", da Carta Magna, garante a todos os cidadãos a obtenção de certidões junto aos órgãos públicos para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal, independentemente do pagamento de taxas. IV - O chamado direito de certidão foi regulamentado pela Lei nº 9.051/95, a qual estabelece que as certidões para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações deverão ser expedidas no prazo improrrogável de 15 (quinze) dias, contado do registro do pedido no órgão expedidor. V - Cabe ao Estado quando provocado fornecer ao cidadão as informações por ele solicitadas para defesa de um direito ou para elucidação de situações de seu interesse particular - salvo nas hipóteses de sigilo - de maneira eficiente, respeitando prazos e condições previamente estabelecidas.(...) VII - Remessa oficial improvida."

(TRF da 3ª Região, REOMS 2005.61.00.002964-5, Segunda Turma, rel. Desembargadora Federal Cecília Mello, DJU 03/08/2007, p. 680).

"MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE AFORAMENTO . DEMORA INJUSTIFICADA DA AUTORIDADE NA ELABORAÇÃO DO CÁLCULO DO LAUDÊMIO DEVIDO. LEI Nº 9.051/95.

1. O cálculo do valor do laudêmio será efetuado pela administração mediante solicitação do interessado (artigo 3º, § 3º do Decreto-lei nº 2.398/87, com a redação dada pelo art. 33 da Lei nº 9.636/98). O adquirente, na condição de interessado na regularização dos registros patrimoniais é parte legítima tanto para o requerimento administrativo tanto quanto em Juízo. Preliminar rejeitada. 2. O artigo 5º, XXXIV, alínea b, da Constituição Federal assegura o direito de obtenção de certidões nas repartições públicas e o artigo 1º da Lei nº 9.051/95 estabelece o prazo improrrogável de 15 (quinze) dias para que a Administração Pública forneça as certidões para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações. 3. É dever legal da Administração Pública pronunciar-se dentro de um prazo razoável sobre os pedidos que lhe são apresentados, zelando pela boa prestação de seus serviços. (...) 4. Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial não providas."

(TRF da 3ª Região, AMS 2004.61.00.001779-1, Primeira Turma, rel. Juiz Márcio Mesquita, DJU 04/07/2007, p. 236).

"MANDADO DE SEGURANÇA - CERTIDÃO DE AFORAMENTO - ATO ADMINISTRATIVO A SER REALIZADO PELO SERVIÇO DE PATRIMÔNIO DA UNIÃO - PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA EFICIÊNCIA - MOTIVO DE FORÇA MAIOR, QUE NÃO AUTORIZA A DILAÇÃO DO PRAZO A PONTO DE ETERNIZAR O PROCEDIMENTO - REMESSA OFICIAL IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1. A discussão dos autos gira em torno da razoabilidade do prazo para que a administração pública pratique determinados atos, que podem ser considerados simples, como é a expedição de uma certidão. No caso, trata-se do cálculo do valor do laudêmio e a expedição da certidão de ocupação e transferência do imóvel. 2. A regra geral para tal proceder, a ser cumprida pela administração pública, está contida no artigo 24 da Lei n.º 9.784/99. No caso concreto, na medida em que o procedimento administrativo é da competência do Serviço de Patrimônio da União (SPU), e visa a expedição de certidão de aforamento, daí porque está inserido no âmbito da administração federal, e deve se submeter às normas contidas na referida Lei n.º 9.784/99. 3. Trata-se de preceito que objetiva à obediência ao princípio constitucional da eficiência, previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal, em harmonia, inclusive, com o artigo 2º da Lei n.º 9.784/99. (...) 10. O prazo para o término do processo administrativo realizado pelo Serviço de Patrimônio da União (SPU), com o objetivo de expedir a certidão de aforamento, não deve ultrapassar os limites do razoável, do adequado, do ordinário, mesmo considerando todas as dificuldades a que está submetida a administração pública. (...) 12. Remessa oficial improvida. 13. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, REOMS 2003.61.00.025536-3, Quinta Turma, rel. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJU 08/05/2007, p. 470).

Sendo assim, ainda que consideradas as alegadas dificuldades enfrentadas pela Administração Pública, não podem ser aceitas como justificativa da morosidade no cumprimento da obrigação de expedição de certidões e esclarecimento de situações, sob pena de desrespeito aos princípios da eficiência, da legalidade e da razoabilidade, bem como ao direito de petição.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo retido e à apelação, CONHEÇO da remessa oficial e MANTENHO A SENTENÇA.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00024 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0021658-79.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.021658-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : EDUARDO FERNANDES
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE CAMPILONGO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00216587920094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial de sentença que em mandado de segurança, concedeu parcialmente a ordem para determinar à autoridade coatora que conclua o processo administrativo nº 04977.007509/2009-43 relativo à transferência de ocupação do imóvel descrito na petição inicial

Deferido parcialmente o pleito de liminar.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovemento da remessa oficial (fl.68 e vº).

DECIDO.

A Administração Pública, na prestação dos serviços de interesse público, deve pautar-se, dentre outros princípios insculpidos no artigo 37, caput, da Constituição Federal, pela eficiência:

"Entendida, assim, a eficiência administrativa, como a melhor realização possível da gestão dos interesses públicos, em termos de plena satisfação dos administrados com os menores custos para a sociedade, ela se apresenta, simultaneamente, como um atributo técnico da administração, como uma exigência ética a ser atendida, no sentido weberiano de resultados, e como uma característica jurídica exigível, de boa administração dos interesses públicos." (MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo: Curso de Direito Administrativo, 12ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 103)

O artigo 5º, inciso XXXIV, alínea b, da Constituição Federal assegura o direito de "obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal", atualmente regulamentado pela Lei nº 9.051/95 que, em seu artigo 1º, dispõe:

"Art. 1º - As certidões para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações, requeridas aos órgãos da administração centralizada ou autárquica, às empresas públicas, às sociedades de economia mista e às fundações públicas da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, deverão ser expedidas no prazo improrrogável de quinze dias, contado do registro do pedido no órgão expedidor."

Por sua vez, o artigo 48 da Lei nº 9.784/99 dispõe que:

"A administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre as solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência".

No caso, os impetrantes protocolizaram o pedido de averbação da transferência, em 13 de julho de 2009, como se depreende de fl.24 e, no entanto, até 29 de setembro de 2009, data da impetração, a autoridade impetrada não atendera a solicitação ou sequer se manifestara acerca daquele pleito.

Esta E.Corte firmou entendimento no sentido de que a demora da Secretaria do Patrimônio da União em atender o requerimento do administrado faz surgir o direito de obtenção a uma tutela jurisdicional que viabilize a transferência do domínio útil do imóvel:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO CIVIL: MANDADO DE SEGURANÇA. LAUDÊMIO E CERTIDÃO DE AFORAMENTO . PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA. GARANTIA CONSTITUCIONAL. ARTIGO 5º, XXXIV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA (...)

II - O artigo 37, caput, da Constituição Federal, consagrou como princípio essencial para gestão da coisa pública o princípio da eficiência, que pressupõe a excelência na prestação do serviço público por parte do administrador e seus agentes, dos quais se deve esperar o melhor desempenho possível nas funções a eles atribuídas e, ainda, os melhores resultados possíveis na execução das tarefas.

III - Por seu turno, o artigo 5º, XXXIV, "b", da Carta Magna, garante a todos os cidadãos a obtenção de certidões junto aos órgãos públicos para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal, independentemente do pagamento de taxas.

IV - O chamado direito de certidão foi regulamentado pela Lei nº 9.051/95, a qual estabelece que as certidões para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações deverão ser expedidas no prazo improrrogável de 15 (quinze) dias, contado do registro do pedido no órgão expedidor.

V - Cabe ao Estado quando provocado fornecer ao cidadão as informações por ele solicitadas para defesa de um direito ou para elucidação de situações de seu interesse particular - salvo nas hipóteses de sigilo - de maneira eficiente, respeitando prazos e condições previamente estabelecidas.(...)

VII - Remessa oficial improvida."

(TRF da 3ª Região, REOMS 2005.61.00.002964-5, Segunda Turma, rel. Desembargadora Federal Cecília Mello, DJU 03/08/2007, p. 680).

"MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE AFORAMENTO . DEMORA INJUSTIFICADA DA AUTORIDADE NA ELABORAÇÃO DO CÁLCULO DO LAUDÊMIO DEVIDO. LEI Nº 9.051/95.

1. O cálculo do valor do laudêmio será efetuado pela administração mediante solicitação do interessado (artigo 3º, § 3º do Decreto-lei nº 2.398/87, com a redação dada pelo art. 33 da Lei nº 9.636/98). O adquirente, na condição de interessado na regularização dos registros patrimoniais é parte legítima tanto para o requerimento administrativo quanto em Juízo. Preliminar rejeitada.

2. O artigo 5º, XXXIV, alínea b, da Constituição Federal assegura o direito de obtenção de certidões nas repartições públicas e o artigo 1º da Lei nº 9.051/95 estabelece o prazo improrrogável de 15 (quinze) dias para que a Administração Pública forneça as certidões para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações. 3. É dever legal da Administração Pública pronunciar-se dentro de um prazo razoável sobre os pedidos que lhe são apresentados, zelando pela boa prestação de seus serviços. (...) 4. Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial não providas." (TRF da 3ª Região, AMS 2004.61.00.001779-1, Primeira Turma, rel. Juiz Márcio Mesquita, DJU 04/07/2007, p. 236).

"MANDADO DE SEGURANÇA - CERTIDÃO DE AFORAMENTO - ATO ADMINISTRATIVO A SER REALIZADO PELO SERVIÇO DE PATRIMÔNIO DA UNIÃO - PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA EFICIÊNCIA - MOTIVO DE FORÇA MAIOR, QUE NÃO AUTORIZA A DILAÇÃO DO PRAZO A PONTO DE ETERNIZAR O PROCEDIMENTO - REMESSA OFICIAL IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1. A discussão dos autos gira em torno da razoabilidade do prazo para que a administração pública pratique determinados atos, que podem ser considerados simples, como é a expedição de uma certidão. No caso, trata-se do cálculo do valor do laudêmio e a expedição da certidão de ocupação e transferência do imóvel.

2. A regra geral para tal proceder, a ser cumprida pela administração pública, está contida no artigo 24 da Lei nº 9.784/99. No caso concreto, na medida em que o procedimento administrativo é da competência do Serviço de Patrimônio da União (SPU), e visa a expedição de certidão de aforamento, daí porque está inserido no âmbito da administração federal, e deve se submeter às normas contidas na referida Lei nº 9.784/99. 3. Trata-se de preceito que objetiva à obediência ao princípio constitucional da eficiência, previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal, em harmonia, inclusive, com o artigo 2º da Lei nº 9.784/99. (...) 10. O prazo para o término do processo administrativo realizado pelo Serviço de Patrimônio da União (SPU), com o objetivo de expedir a certidão de aforamento, não deve ultrapassar os limites do razoável, do adequado, do ordinário, mesmo considerando todas as dificuldades a que está submetida a administração pública. (...) 12. Remessa oficial improvida. 13. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, REOMS 2003.61.00.025536-3, Quinta Turma, rel. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJU 08/05/2007, p. 470).

Destarte, ainda que consideradas eventuais dificuldades enfrentadas pela Administração Pública, não podem ser aceitas como justificativa da morosidade no cumprimento da obrigação de expedição de certidões e esclarecimento de situações, sob pena de desrespeito aos princípios da eficiência, da legalidade e da razoabilidade, bem assim ao direito de petição.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, CONHEÇO da remessa oficial e MANTENHO A SENTENÇA.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004496-04.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.004496-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : DIEGO VINICIUS FRONER
ADVOGADO : TIAGO TEBECHERANI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2010.61.00.001473-0 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 94/97-verso.

Tendo em vista o julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, interposto contra decisão liminar, conforme noticiado em mensagem eletrônica encaminhada pelo Juízo de origem, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016964-97.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016964-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : CELSO FURLAN e outro
: NOEMI CAVENAGHE GIMENEZ FURLAN
ADVOGADO : ROBERTA NOGUEIRA COBRA TAFNER e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00061921120104036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento tirado contra decisão que deferiu liminar em mandado de segurança.

A teor das informações prestadas pelo Juízo de origem observo que houve prolação de **sentença** que julgou procedente o pedido, pelo que **julgo prejudicado o presente recurso**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

Expediente Nro 5769/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0059907-81.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.059907-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : MIGUEL SEMAAN KHAUNIS espolio
ADVOGADO : ANTONIO ANDRADE
REPRESENTANTE : VERA LUCIA CORREIA TEIXEIRA KHAUNIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.09.02691-6 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão proferida nos autos da ação de usucapião, em tramitação perante o Juízo Federal da 6ª Vara Federal de São Paulo - SP, que julgou extinto o processo com relação à União Federal e determinou a remessa dos autos à Justiça Estadual.

Narra a agravante, inicialmente, que com base no parecer fornecido pelo Serviço de Patrimônio da União, alegou ter o domínio do imóvel usucapiendo, nos termos dos artigos 20, I, e 183, § 3º da Constituição Federal, no Alvará Real de 1761 e no relatório de Cadastros e Tombamentos de Próprios Nacionais de 1923 e nos artigos 1º e 200, do Decreto-Lei nº 9.760/46.

Alega que a legislação processual civil exige a prova de que o imóvel usucapiendo seja de domínio particular, como pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo.

Afirma que para a aquisição da propriedade através do usucapião a autora da ação deverá comprovar que o bem imóvel passou ao domínio particular mediante venda, doação ou concessão válida efetuada pela Coroa, pelo Império ou pela própria União Federal.

Aduz que o relatório da Comissão de Cadastro e Tombamentos dos Próprios Nacionais, publicado no Diário Oficial da União de 16/12/1923 inclui entre os bens arrolados, os terrenos em M"Boy, confiscados aos jesuítas, nos termos do Alvará Real.

Salienta que a agravada não dispõe de Escritura Pública para comprovar a cadeia nominal que evidencie a transferência do imóvel da União Federal para o particular.

Acrescenta que os bens da União estão elencados de maneira taxativa no Decreto-lei 9.760/46 que está em vigor e foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, regulamentando todo o patrimônio nacional.

Assevera que em favor do direito de propriedade sustentado pela União ergue-se presunção *juris tantum* que somente pode ser afastada por meio de prova inequívoca de que o imóvel não é terra pública, através de uma cadeia dominial isenta de vícios.

Defende que restaram violados os artigos 331, 332 e 333 do Código de Processo Civil, artigo 1º, "h" e "j" do Decreto-lei 9.760/46 e artigo 20, I, 109, I, 183, § 3º e 191, parágrafo único, da Constituição Federal.

Informações prestadas pelo Juízo de Direito da Comarca de Itapecerica da Serra às fls. 175/183.

Relatei.

Fundamento e decido.

O recurso será examinado nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em primeiro lugar, verifico que a agravante alega a existência de interesse na lide com fundamento nas Informações do Serviço de Patrimônio da União, que constatou que área objeto da ação de usucapião está compreendida dentro do imóvel originário do confisco feito aos Jesuítas em data de 1671, sendo pois do domínio da União nos termos do artigo 1º, letra "l" do Decreto-lei nº 9.760/46

Verifico que o imóvel objeto da ação de usucapião é de titularidade dominial de particular, sendo que a Escritura de Cessão de Direitos Hereditários foi lavrada em 15 de fevereiro de 1965 e registrada à fl. 65vº do livro 242 no Tabelionato Oswaldo Sousa Machado do Vigésimo Nono Subdistrito, Sub-prefeitura de Santo Amaro (fl. 22 deste agravo).

Observo que não se pode caracterizar, no dias atuais, a natureza do bem público federal, para esses imóveis situados em área densamente povoada de Embu, o que afasta intervenção da União Federal no feito.

Nesse sentido firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

ADMINISTRATIVO. ESTADO NOVO. REVOLUÇÃO DE 1932. CAMPO DE MARTE - SÃO PAULO. OCUPAÇÃO PELA UNIÃO. MUNICÍPIO. REINTEGRAÇÃO. PEDIDO SUBSIDIÁRIO DE INDENIZAÇÃO. LEI 601/1850. TERRA DEVOLUTA. IMÓVEL PÚBLICO NÃO DESTINADO A USO PÚBLICO ESPECÍFICO. SÚMULA 487/STF. AFETAÇÃO AO SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL. INDENIZAÇÃO.

1. [...]

3. *A área integrava, na época colonial, sesmária dos jesuítas, até ser confiscada em 1759 com a expulsão da Companhia de Jesus pelo Marquês de Pombal. Com o advento da República, o Estado de São Paulo, considerando o imóvel devoluto, cedeu-o ao Município de São Paulo. Foi dada destinação pública à área somente em 1912, com sua ocupação pelo corpo de cavalaria e, posteriormente, pela aviação bélica paulista.*

4. *A União argumenta que a área lhe pertence. Pelo fato de ter sido confiscada dos jesuítas, não poderia ter sido considerada terra devoluta, pois não se enquadraria na definição do art. 3º da Lei 601/1850 (Lei de Terras).*

5. *Não há omissão se o Tribunal decide a demanda com fundamentos suficientes.*

6. *Admite-se o julgamento de ação possessória pela análise do domínio, se esse for o fundamento aduzido pelos litigantes.*

7. *Discussão que se restringe à caracterização da área como devoluta (ou não) em 1891. Se o era, foi transferida ao Estado pela primeira Constituição Republicana, que, por sua vez, cedeu-a ao Município naquele mesmo ano (fatos incontroversos). Se não era devoluta, a cessão pelo Estado para o Município seria inválida e ineficaz, inexistindo justo título em seu favor.*

8. *A Companhia de Jesus possuía vasto patrimônio imobiliário no Brasil, em outras colônias e no próprio solo português, todo ele confiscado pelo Marquês de Pombal em 1759.*

9. *Não se pode excluir do conceito de terras devolutas as áreas antes ocupadas pela Companhia de Jesus, sobretudo se abandonadas e nunca destinadas a uma finalidade pública. Do contrário, seria criar uma espécie de propriedade da União, abarcando um imenso território,*

incerto e incommensurável. Pior, os Estados surgidos com a República, titulares das terras devolutas por força da CF/1891, seriam obrigados a pesquisar quase quatro séculos de histórico fundiário para descobrirem se as terras abandonadas em seu território pertenceram aos jesuítas e foram confiscadas no século XVIII, hipótese em que não seriam devolutas. Tal exigência inviabilizaria a delimitação dessas áreas, gerando inegável insegurança jurídica quanto à situação fundiária no País, exatamente aquilo que a Lei 601/1850 procurou evitar.

10. *A Lei de Terras surgiu para regularizar os títulos de propriedade derivados das sesmarias, as quais, em quase sua totalidade, caíram em comisso por descumprimento dos requisitos de ocupação, moradia, cultura e medição. O fim mediato era dar ao País um instrumento de retomada dos imóveis improdutivos e permitir a efetiva ocupação da terra. A maior parte dos dispositivos da Lei 601/1850 trata exatamente da alienação de terras devolutas, inclusive a colonos*

estrangeiros, além do fomento à imigração com recursos do tesouro público. Nesse contexto é que deve ser interpretada a definição de terras devolutas por ela veiculada.

11. Nos termos do art. 3º da Lei 601/1850, terras devolutas são aquelas de domínio público e sem destinação pública específica. Irrelevante a origem da terra pública (conquistada, confiscada, comprada, caída em comisso, etc.).

12. Sendo incontroverso que a área onde hoje se encontra o Campo de Marte somente foi ocupada pelo poder público em 1912, constata-se que era devoluta em 1891 e, portanto, integrante do domínio Estadual. Também não se discute a sua cessão, pelo Estado, ao Município, nos termos da Lei de Organização Municipal de 13.11.1891.

13. "Será deferida a posse a quem, evidentemente, tiver o domínio, se com base neste for ela disputada" (Súmula 487/STF).

14. A área estritamente afetada ao serviço público federal não pode ser reintegrada ao Município, ressalvado o remédio da indenização.

15. Determinação de retorno dos autos à instância de origem, para análise da área insuscetível de reintegração e apreciação do pedido subsidiário de indenização.

16. Recurso Especial provido

(STJ, 2ª Turma, REsp 991243/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, DJE 21/09/2009).

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL USUCAPIÃO. ANTIGO ALDEAMENTO INDÍGENA. TERRAS CONFISCADAS AOS JESUÍTAS. INTERESSE DA UNIÃO. INEXISTÊNCIA. EXCLUSÃO DA RELAÇÃO PROCESSUAL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE DOS RECURSOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.

1. O provimento jurisdicional que exclui da relação processual um dos sujeitos do contraditório e determina o prosseguimento do feito entre os demais caracteriza-se como decisão interlocutória.

2. Não se tratando de erro grosseiro e tendo sido interposta a apelação dentro do prazo do agravo - recurso adequado para a hipótese -, é viável a aplicação do princípio da fungibilidade.

3. Não há interesse da União nas ações de usucapião de terras situadas dentro dos perímetros dos antigos aldeamentos indígenas e tampouco nas confiscadas aos jesuítas antes de 24 de fevereiro de 1891. Precedentes do E. STF, do C. STJ e deste Tribunal Regional Federal. Medida Provisória n.º 2.180-35/2001.

4. Mantida a condenação ao pagamento de honorários advocatícios e ao reembolso de custas despendidas, tendo em vista que ao assumir o pólo passivo da ação, a União deslocou a competência para a Justiça Federal e exigiu a atuação do patrono dos autores

(TRF-3ª Região, 1ª Turma, AC nº 2001.03.99.039777-6/SP, Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos, DJU 15/10/2003, p. 195)

E especificamente quanto a imóvel situado em Embu, assim já decidiu esta Corte. Veja-se:

USUCAPIÃO. IMÓVEL USUCAPIENDO LOCALIZADO NO MUNICÍPIO DE COTIA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO EM FASE OPORTUNA. PRECLUSÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO. ALDEAMENTOS INDÍGENAS. ARTIGO 20, INCISOS I E XI, DA CARTA DA REPÚBLICA.

1. O imóvel usucapiendo está localizado no perímetro de Cotia, conforme laudo pericial e informação do Instituto Geográfico da Secretaria de Economia e Planejamento do Estado de São Paulo.

2. A União justificou seu interesse processual na alegação de que as terras localizadas no município de Embu, confiscadas aos jesuítas, são de sua propriedade. Contudo, não fez contraprova nos autos da localização da área usucapienda e nem se insurgiu contra a perícia realizada em época oportuna, restando preclusa a impugnação nesta fase processual.

3. As regras definidoras do domínio dos incisos I e XI do artigo 20 da Constituição Federal de 1988 não albergam terras que, em passado remoto, foram ocupadas por indígenas. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

4. Com a ausência de comprovação do interesse da União e sua exclusão da lide, o Juízo Federal é incompetente para processar e julgar a demanda, razão pela qual a sentença proferida deve ser anulada e os autos remetidos ao Juízo Estadual da localização do imóvel.

5. Apelação da União não provida. Remessa Oficial provida para anular a sentença. Apelação dos autores prejudicada.

(TRF-3ª Região, Turma Suplementar da Primeira Seção, AC nº 94.03.065911-4, Relator Juiz João Consolim, DJU 04/10/2007, p. 783).

Assim sendo, é de ser mantida a decisão agravada que excluiu a União Federal da ação de usucapião e determinou a remessa dos autos ao Juízo Estadual competente.

Pelo exposto, estando o recurso em confronto com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se o Juízo de origem. Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042807-11.2003.4.03.0000/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : União Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : FRANCISCA DE SOUZA ROCHA e outro
: ADOLFO GUILHERME DA ROCHA
ADVOGADO : TEREZINHA FERREIRA DE OLIVEIRA JESUS
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.51444-3 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão proferida nos autos da ação de usucapião, em tramitação perante o Juízo Federal da 3ª Vara Federal de São Paulo - SP, que julgou extinto o processo com relação à União Federal e determinou a remessa dos autos à Justiça Estadual.

Narra a agravante, inicialmente, que interveio no feito alegando ter domínio do imóvel usucapiendo com base em parecer fornecido pelo Serviço de Patrimônio da União, no artigo. 183, § 3º, da Constituição Federal, no artigo 200, do Decreto-Lei nº 9.760/46 e outros dispositivos legais.

Alega que a legislação processual civil exige a prova de que o imóvel usucapiendo seja de domínio particular, como pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo.

Afirma que para a aquisição da propriedade através do usucapião a autora da ação deverá comprovar que o bem imóvel passou ao domínio particular mediante venda, doação ou concessão válida efetuada pela Coroa, pelo Império ou pela própria União Federal.

Acrescenta que a possível circunstância de estar o bem usucapiendo transcrito em nome de particular apenas gera uma presunção relativa de que a terra não é pública, vez que as certidões de Registro Público gozam de presunção *juris tantum*, admitindo prova em contrário.

Defende o duplo fundamento histórico-legal do domínio público federal no sentido de que a área usucapienda configura, desde sempre, *res publica*, não só pelo fato de ter sido aldeamento indígena, mas também pela circunstância de ter pertencido à Coroa e, na ordem das sucessivas legislações, ter passado ao domínio da União.

Sustenta que restaram violados os artigos 331, 332 e 333 do Código de Processo Civil, artigo 1º, "h" e "j" do Decreto-lei 9.760/46 e artigo 20, I, 109, I, 183, § 3º e 191, parágrafo único, da Constituição Federal.

Requer o provimento do agravo e a anulação da decisão agravada, a fim de que o feito seja devolvido à primeira instância da Justiça Federal.

Relatei.

Fundamento e decido.

O recurso será examinado nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em primeiro lugar, verifico que a agravante alega a existência de interesse na lide com fundamento nas Informações do Serviço de Patrimônio da União, que constatou que área objeto da ação de usucapião está compreendida dentro do perímetro das Terras de Embu, confiscadas aos jesuítas por meio do Alvará Real.

A União não comprovou sua titularidade sobre a área reclamada, ao contrário, limitou-se a afirmar que o imóvel encontra-se situado dentro de área remanescente de antigo aldeamento indígena e, portanto, insuscetível de aquisição por meio de usucapião. Todavia, o reconhecimento do domínio da União sobre o imóvel em questão, depende de comprovação das ressalvas estabelecidas no artigo 17, da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que dispõe, também, no sentido de que o ato jurídico que atribui o domínio à União deve ser específico, nos termos do inciso III, nos seguintes termos:

Art.17.A União não reivindicará o domínio de terras originárias de aldeamentos indígenas extintos anteriormente a 24 de fevereiro de 1891, ou confiscadas aos Jesuítas até aquela data, e desistirá de reivindicações que tenham como objeto referido domínio, salvo das áreas:

I - afetadas a uso público comum e a uso especial da Administração Federal direta e indireta, inclusive as reservadas;

II - cedidas pela União, ou por esta submetidas ao regime enfiteútico;

III - identificadas, como de domínio da União, em ato jurídico específico, administrativo ou judicial.

Parágrafo único. A Secretaria do Patrimônio da União do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, no prazo de cento e vinte dias, indicará à Advocacia-Geral da União as áreas ou imóveis objeto da ressalva de que tratam os incisos I a III do caput.

Verifico, porém que não ficou demonstrado nos autos que o imóvel em disputa se insere nas exceções previstas no citado artigo 17.

Observo que não se pode caracterizar, nos dias atuais, a natureza do bem público federal, para esses imóveis situados em área densamente povoada do Embu, o que afasta intervenção da União Federal no feito.

Nesse sentido, a Súmula nº 650, do Supremo Tribunal Federal, dispõe:

"os incisos I e XI do art. 20 da Constituição Federal não alcançam terras de aldeamentos extintos, ainda que ocupadas por indígenas em passado remoto".

A orientação do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região, firmou-se pela inexistência de interesse da União nas ações envolvendo terras de antigos aldeamentos indígenas. Confira-se: *Competência. Antigo aldeamento indígena. Inexistência de interesse da União proclamada em jurisprudência reiterada. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Corte. Princípios da economia, da celeridade e da razoabilidade. Apelo não conhecido*

(STJ, 4ª Turma, RESP 121827, DJ 14/02/2000 p.33, Relator Ministro Aldir Passarinho)

USUCAPIÃO. IMÓVEL USUCAPIENDO LOCALIZADO NO MUNICÍPIO DE COTIA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO EM FASE OPORTUNA. PRECLUSÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO. ALDEAMENTOS INDÍGENAS. ARTIGO 20, INCISOS I E XI, DA CARTA DA REPÚBLICA.

1. O imóvel usucapiendo está localizado no perímetro de Cotia, conforme laudo pericial e informação do Instituto Geográfico da Secretaria de Economia e Planejamento do Estado de São Paulo.

2. A União justificou seu interesse processual na alegação de que as terras localizadas no município de Embu, confiscadas aos jesuítas, são de sua propriedade. Contudo, não fez contraprova nos autos da localização da área usucapienda e nem se insurgiu contra a perícia realizada em época oportuna, restando preclusa a impugnação nesta fase processual.

3. As regras definidoras do domínio dos incisos I e XI do artigo 20 da Constituição Federal de 1988 não albergam terras que, em passado remoto, foram ocupadas por indígenas. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

4. Com a ausência de comprovação do interesse da União e sua exclusão da lide, o Juízo Federal é incompetente para processar e julgar a demanda, razão pela qual a sentença proferida deve ser anulada e os autos remetidos ao Juízo Estadual da localização do imóvel.

5. Apelação da União não provida. Remessa Oficial provida para anular a sentença. Apelação dos autores prejudicada.

(TRF-3ª Região, Turma Suplementar da Primeira Seção, AC nº 94.03.065911-4, Relator Juiz João Consolim, DJU 04/10/2007, p. 783).

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL USUCAPIÃO. ANTIGO ALDEAMENTO INDÍGENA. TERRAS CONFISCADAS AOS JESUÍTAS. INTERESSE DA UNIÃO. INEXISTÊNCIA. EXCLUSÃO DA RELAÇÃO PROCESSUAL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE DOS RECURSOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.

1. O provimento jurisdicional que exclui da relação processual um dos sujeitos do contraditório e determina o prosseguimento do feito entre os demais caracteriza-se como decisão interlocutória.

2. Não se tratando de erro grosseiro e tendo sido interposta a apelação dentro do prazo do agravo - recurso adequado para a hipótese -, é viável a aplicação do princípio da fungibilidade.

3. Não há interesse da União nas ações de usucapião de terras situadas dentro dos perímetros dos antigos aldeamentos indígenas e tampouco nas confiscadas aos jesuítas antes de 24 de fevereiro de 1891. Precedentes do E. STF, do C. STJ e deste Tribunal Regional Federal. Medida Provisória n.º 2.180-35/2001.

4. Mantida a condenação ao pagamento de honorários advocatícios e ao reembolso de custas despendidas, tendo em vista que ao assumir o pólo passivo da ação, a União deslocou a competência para a Justiça Federal e exigiu a atuação do patrono dos autores

(TRF-3ª Região, 1ª Turma, AC nº 2001.03.99.039777-6/SP, Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos, DJU 15/10/2003, p. 195)

Assim sendo, é de ser mantida a decisão agravada que excluiu a União Federal da ação de usucapião e determinou a remessa dos autos ao Juízo Estadual competente.

Pelo exposto, estando o recurso em confronto com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Comunique-se o Juízo de origem. Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025647-26.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.025647-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : SINDICATO DOS POLICIAIS FEDERAIS DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL SINPEF MS
ADVOGADO : LUIZ RAFAEL DE MELO ALVES e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

No. ORIG. : 00046012320104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a decisão de fls. 70/74 (fls. 45/49 dos autos originais) proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Campo Grande/MS que **deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela** para o fim de determinar que a requerida, por intermédio do Departamento de Polícia Federal, se abstenha de designar servidores para deslocamento da sua região metropolitana sem o recebimento antecipado das diárias correspondentes, salvo as exceções regulamentares nos casos do art. 5º do Decreto n. 5.992/06.

A ação ordinária ajuizada pelo SINDICATO DOS POLICIAIS FEDERAIS DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL objetiva compelir o Departamento de Polícia Federal a se abster de obrigar seus servidores a se deslocarem de sua região metropolitana *sem o recebimento antecipado* das diárias correspondentes.

Narra a parte autora que o pagamento das diárias não tem sido feito de maneira antecipada, o que vem causando transtornos aos policiais federais que se vêem obrigados a custear as despesas causadas pelos deslocamentos em missões para só depois serem ressarcidos.

O d. magistrado federal deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela por considerar que o pagamento de diárias deve, via de regra, ser feito de maneira antecipada, dada a sua natureza indenizatória, de modo que o custeio pelo próprio servidor de despesas com deslocamentos ordenados pela Administração atenta contra o princípio da irredutibilidade de subsídios.

Inconformada, insurge-se a União Federal requerendo a suspensão liminar dos efeitos da decisão recorrida aduzindo, preliminarmente, a ilegitimidade ativa do sindicato agravado, já que (1) não se está defendendo o direito de toda a categoria, mas de alguns filiados que efetivamente se deslocam a serviço, (2) não há comprovação do registro do sindicato no Ministério do Trabalho e também que (3) a inicial não foi instruída com cópia da relação nominativa dos servidores substituídos, sendo imprescindível a identificação individual dos filiados.

Sustenta ainda a agravante a ausência de interesse processual do autor uma vez que a Administração tem tomado todas as providências cabíveis a fim de quitar as obrigações passadas e manter um saldo de caixa a fim de viabilizar o pagamento de diárias "conforme preconizado em lei".

Aduz, por fim, que a decisão agravada impõe a interrupção de serviços públicos essenciais na esfera da segurança pública, favorecendo o interesse dos servidores em detrimento ao interesse coletivo.

Decido.

A decisão agravada encontra-se devidamente fundamentada e por isto deve ser prestigiada.

Anoto inicialmente que no âmbito de conhecimento estreito do agravo de instrumento não se faz adequada ampla discussão acerca da alegada ilegitimidade ativa do sindicato agravado.

De todo modo, não há como olvidar que o não pagamento antecipado de diárias atinge o direito da *categoria de policiais federais*. Com efeito, ainda que nem todos venham a ser atingidos diretamente pela conduta da Administração em não custear antecipadamente as despesas com deslocamentos em missões, todos os policiais federais em princípio estão sujeitos à conduta administrativa ora questionada.

Não se trata, portanto, de mera defesa de direitos subjetivos como crê a agravante, mas sim de situação que atinge toda a categoria, razão pela qual também não se faz necessária a relação nominal dos associados substituídos.

Ainda, a eventual falta de regularidade da representação processual não deve ser reconhecida sem que a parte seja intimada a saná-la. Confira-se o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça sobre tais questões:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEGITIMIDADE ATIVA. VÍCIO SANÁVEL NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. VIOLAÇÃO DO ART. 284 DO CPC. OCORRÊNCIA.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não há necessidade de autorização expressa ou relação nominal dos associados para que a associação ou sindicato atue em seus nomes, seja para propor ações ordinárias ou coletivas, porquanto está-se diante da chamada substituição processual.

2. Entretanto, este não é o cerne do presente caso. Trata-se, sim, de violação ao art. 284 do CPC que prevê a possibilidade de o juiz, em observância ao princípio da instrumentalidade do processo, determinar a regularização na representação processual, tendo em vista tratar-se de vício sanável nas instâncias ordinárias, o que se mostra plenamente possível. Precedentes.

3. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 801.822/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 19/12/2008)

Tampouco se pode reconhecer a ausência de interesse processual da parte autora ao argumento de que a Administração tem se empenhado em quitar as obrigações passadas e manter um "saldo de caixa" a fim de viabilizar o pagamento de diárias.

Ora, tal argumentação somente reforça a tese dos autores de que se vêem indevidamente obrigados a custear com seus subsídios as despesas decorrentes de deslocamentos para realização de operações policiais, ficando no aguardo do ressarcimento a ser feito em data futura e incerta pela União.

É mais do que evidente que os policiais federais - defensores da segurança pública que são - desempenham atividades relevantíssimas em todo o território nacional e - diante de seu quadro enxuto - muitas vezes são deslocados para o cumprimento de missões em locais distantes daquele onde se encontram lotados.

Ora, é máxima antiga do Direito Administrativo que "quem comete os fins deve dar os meios".

Por isso que não é atitude correta a da União, consistente em atribuir aos policiais tarefas em lugares distantes cabendo-lhes antecipar a sua manutenção nessas localidades a suas próprias expensas, permanecendo no aguardo de que o "caixa" da instituição acabe fornido o suficiente para reembolsá-los.

A bem da verdade a "ausência de interesse processual" seria da União em manejar o presente recurso já que a agravante **expressamente reconhece sua ineficiência em cumprir com a obrigação legal** de antecipar o pagamento das diárias de seus agentes policiais destacados para atuar em operações policiais.

Tanto é assim que a minuta do instrumento não traz qualquer argumentação quanto ao mérito da discussão, qual seja, do pagamento antecipado de diárias, limitando-se a recorrer a aduzir questões processuais infundadas.

Destinando-se as diárias a indenizar o servidor por despesas extraordinárias com pousada, alimentação e locomoção urbana quando em deslocamento a serviço, decorre logicamente que seu pagamento deve ser feito de maneira **antecipada** e de uma só vez, o que, aliás, é expressamente determinado no "caput" do artigo 5º do Decreto nº 5.992/2006, salvo os casos ali excepcionados, "*verbis*":

Art. 5º As diárias serão pagas antecipadamente, de uma só vez, exceto nas seguintes situações, a critério da autoridade concedente:

I - situações de urgência, devidamente caracterizadas; e

II - quando o afastamento compreender período superior a quinze dias, caso em que poderão ser pagas parceladamente.

§ 1º As diárias, inclusive as que se referem ao seu próprio afastamento, serão concedidas pelo dirigente do órgão ou entidade a quem estiver subordinado o servidor, ou a quem for delegada tal competência.

§ 2º As propostas de concessão de diárias, quando o afastamento iniciar-se em sextas-feiras, bem como os que incluam sábados, domingos e feriados, serão expressamente justificadas, configurando, a autorização do pagamento pelo ordenador de despesas, a aceitação da justificativa.

§ 3º Quando o afastamento se estender por tempo superior ao previsto, o servidor fará jus, ainda, às diárias correspondentes ao período prorrogado, desde que autorizada sua prorrogação.

§ 4º Serão de inteira responsabilidade do servidor eventuais alterações de percurso ou de datas e horários de deslocamento, quando não autorizados ou determinados pela administração.

O que se vê é que a União tenazmente descumpra o édito acima indicado e pretende continuar descumprindo-o, o que é intolerável no âmbito da Administração Pública.

As diárias, verbas *pro labore faciendo*, não são prerrogativas e nem vantagens; são valores de custeio do servidor que, em serviço, é obrigado a se deslocar do local originário de sua prestação laborativa; assim, não é nem justo que o servidor deva "antecipar" de seu bolso a sua manutenção noutra localidade onde está trabalhando no interesse da Administração, para ficar "na esperança" de receber futuramente o reembolso.

De outro lado, tendo em vista a natureza instrumental do processo e a premência do direito violado pela Administração, não se pode trabalhar com circunstâncias de natureza processual para impedir a eficácia da norma impositiva da antecipação das diárias.

Em casos como o presente, **em que a omissão administrativa implica em frustração de um direito assegurado ao servidor**, o seu saneamento mesmo em sede de antecipação de tutela é medida de rigor destinada a restabelecer o preceito violado, ainda mais que o tema versa sobre nítida verba de subsistência.

As dificuldades financeiras circunstancialmente enfrentadas pela Polícia Federal não podem ser invocadas para exigir do servidor policial o custeio antecipado - com evidente prejuízo de sua verba salarial - de despesas de responsabilidade exclusiva da Administração.

Assim, como os servidores não estão legalmente obrigados a custear despesas extraordinárias decorrentes de deslocamentos em serviço, para serem ressarcidos pela Administração apenas em futuro incerto, tenho que inexistente relevância suficiente na minuta do agravo a infirmar a interlocutória recorrida.

Pelo exposto, **indefiro o efeito suspensivo** pleiteado.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

À contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Expediente Nro 5763/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029819-94.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.029819-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : FABRICA DE LINGUICA REI PAULISTA LTDA massa falida
ADVOGADO : RENATA APARECIDA DE OLIVEIRA MILANI
SINDICO : ROLFF MILANI DE CARVALHO
No. ORIG. : 98.00.00108-6 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

DESPACHO

Fls. 78/79: Evidente erro material. Determino a exclusão do voto/acórdão do processo nº 2006.03.99.028501-7, juntado - indevidamente - nestes autos.

Republique-se o acórdão do presente feito.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 5594/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.044059-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : DISTRIBUIDORA DE AGUAS MINERAIS ARCO IRIS LTDA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 03.00.00098-2 A Vr POA/SP

DESPACHO

Cuida-se de apelação interposta por Distribuidora de Águas Minerais Arco-Íris Ltda. nos embargos à execução fiscal por ela ajuizados.

O feito foi julgado em 6/9/2006, quando a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação (fls. 158). A fls. 159/162 consta petição informando a renúncia do procurador da autora, Dr. Edson Almeida Pinto, com a respectiva ciência da parte, nos termos do art. 45 do CPC.

Foi determinada, então, a intimação pessoal do representante legal da apelante, a fim de que regularizasse sua representação processual. Sucessivas tentativas de intimação por parte do Sr. Oficial de Justiça restaram negativas, não chegando a localizar a empresa em nenhum dos endereços indicados (fls. 169, 175 e 185).

Determinei, então, a intimação da parte por edital (fls. 190) e, numa derradeira tentativa, no endereço obtido no site da Receita Federal do Brasil, os quais também foram infrutíferos (fls. 197).

Considerando-se que figura como um dos requisitos de validade do processo a capacidade da parte de estar em Juízo e, conforme afirma Cândido Rangel Dinamarco, "*Para a plena capacidade de um sujeito processual exige-se que ele tenha condições para ser parte (pessoas físicas e jurídicas etc.: art. 12), que tenha capacidade de exercício de direitos segundo a lei civil (maioridade etc.: arts. 3º e 4º CC) e que esteja representado por advogado (capacidade postulatória) (infra, nn. 534-537). Se ao demandante faltar qualquer um desses requisitos e portanto inexistir uma vontade regularmente externada no sentido de litigar em juízo, não será viável a relação processual*" (*Instituições de Direito Processual Civil* - vol. II, 3ªed revista e atualizada, Malheiros, São Paulo, 2003, p. 217), mas, por outro lado, levando-se em conta o julgamento do recurso por esta Turma, determino o prosseguimento do feito, com o processamento do acórdão, independentemente de intimação da apelante.

Retifique-se a autuação, excluindo-se o nome do Dr. Edson Almeida Pinto.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

Boletim Nro 2208/2010

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1204321-65.1994.4.03.6112/SP
95.03.067688-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 134/139
INTERESSADO : BANCO SANTANDER S/A
ADVOGADO : ALEXANDRE YUJI HIRATA
No. ORIG. : 94.12.04321-0 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabível embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0523262-54.1995.4.03.6182/SP
1995.61.82.523262-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : TISCA TOOLS IND/ COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e outros
: ALFREDO ROBERTO GONZALEZ MENINI
: JOSEFINA MARIA CARMEN DI LANDRO D AMATO DE GONZALEZ
: JORGE ENRIQUE EDESO COZZANO
: EDUARDO EDESO COZZANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05232625419954036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO MATERIAL DA EXECUÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a

partir do vencimento previsto na própria declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

2. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Turma.

3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.

5. Transcorrido o prazo de cinco anos entre os vencimentos dos débitos e a propositura da execução fiscal, estão prescritos os débitos em questão, sendo de rigor sua extinção.

6. Remessa oficial e apelação da União a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034671-73.1994.4.03.6100/SP
96.03.004236-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 429/431v.

INTERESSADO : ARTHUR ANDERSEN S/C e outros

ADVOGADO : ALEXANDRE HONORE MARIE THIOLLIER FILHO e outros

: ELIZABETH CORNELIO GIONGO e outros

No. ORIG. : 94.00.34671-9 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.

2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.

3. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.

4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010875-
92.1990.4.03.6100/SP

96.03.094494-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : PIRAUBA COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : PLINIO JOSE MARAFON e outros
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 192/193v.
No. ORIG. : 90.00.10875-6 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. O julgado vergastado encontra-se devidamente fundamentado, tendo apreciado a matéria posta a desate de forma satisfatória.
2. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
3. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
4. Incabível embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
5. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
6. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0521838-06.1997.4.03.6182/SP
1997.61.82.521838-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : HEITOR ESTANISLAU DO AMARAL
ADVOGADO : HEITOR ESTANISLAU DO AMARAL e outro
No. ORIG. : 05218380619974036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS. CABIMENTO.

1. É devida a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios após a atuação processual da executada. Aplicação do princípio da causalidade e da Súmula 153/STJ.
2. Causa que não envolveu grande complexidade. Manutenção da condenação em honorários, arbitrada em quantia inferior a 5% do valor da execução, nos termos da jurisprudência da Terceira Turma.
3. Apelação da União improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0079180-17.1998.4.03.0000/SP
98.03.079180-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVADO : PLASTICOS RODE LTDA
ADVOGADO : CLAUDIO PIZZOLITO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 55
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAQUAQUECETUBA SP
No. ORIG. : 97.00.00007-1 A Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO ANULATÓRIA. PENHORA. SUSPENSÃO. PRAZO PREVISTO NO § 5º DO ART. 265 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. O Superior Tribunal de Justiça vem admitindo que a ação anulatória suspende a execução fiscal somente se acompanhada do depósito em dinheiro do montante envolvido, conforme previsto no art. 151, inc. II, do CTN c/c o art. 585, § 1º, do CPC e art. 38 da Lei n. 6.830/1980, ou no caso do valor ser garantido por penhora.
2. Estando garantida por penhora, a ação anulatória atuaria como prejudicial para a decisão dos embargos à execução fiscal. Aplica-se, assim, o disposto no § 5º do artigo 265 do Código de Processo Civil, que prescreve o prazo máximo de um ano de suspensão em razão da prejudicialidade.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047622-90.1999.4.03.0000/SP
1999.03.00.047622-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : JOAO CARLOS MAUER
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO NEVES BAPTISTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 90.00.27659-4 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. PERÍODO POSTERIOR À DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA.

Não incidência de juros no período entre a expedição do precatório e o seu efetivo pagamento. Súmula Vinculante n. 17.

Impossibilidade de inclusão, no precatório complementar, dos juros de mora no período que vai da disponibilização do numerário pelo TRF e o seu efetivo levantamento pelo credor, até porque o levantamento do valor é providência que independe da vontade da União.

É devido o pagamento de juros de mora no período compreendido entre a elaboração da conta e a expedição do precatório, tendo em vista que são decorrentes do título judicial transitado em julgado.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 579431, reconheceu a existência de repercussão geral sobre o tema - incidência de juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório - sendo que não houve julgamento do recurso em questão até o presente momento nem determinação de suspensão dos processos em tramitação.
Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025715-63.1997.4.03.6100/SP

1999.03.99.072932-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : BRUSCHETTA E CIA LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 255/257v.
No. ORIG. : 97.00.25715-0 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009728-16.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.009728-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : COMPANY TRUST S/A e outros
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 291/298
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIMENTO. EFEITO MODIFICATIVO.

1. Ao declarar a legitimidade do aumento da alíquota da COFINS veiculado pela Lei n. 9.718/1998, acabou o aresto embargado por apreciar questão já objeto de desistência das demandantes. Dessa forma, à época do julgamento colegiado, o pedido do presente *mandamus* consistia no afastamento das disposições da Lei n. 9.718/1998, apenas no tocante à ampliação da base de cálculo da COFINS.
2. De rigor a supressão do aresto embargado do trecho concernente ao aumento da alíquota da COFINS, veiculada pela Lei n. 9.718/1998, com a consequente modificação do resultado do julgamento, de modo a negar provimento à apelação da União e à remessa oficial.
3. Embargos de declaração conhecidos e acolhidos, com efeitos modificativos do julgado, para negar provimento à apelação da União e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051878-12.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.051878-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 265/266v.
INTERESSADO : FABRICA DE ARTEFATOS DE BORRACHA ADNALOY LTDA
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011232-39.1999.4.03.6106/SP

1999.61.06.011232-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 159/166v.
INTERESSADO : JAMAR IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA
ADVOGADO : JOSE ALBERTO MAZZA DE LIMA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não configurada omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado, incabível a agilização de embargos de declaração, devendo eventual rediscussão da matéria se dar na seara recursal própria e não através da presente via, que não se presta à correção de eventual "error in iudicando".
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004954-13.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.004954-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 181/187
EMBARGANTE : CRIOS RESINAS SINTETICAS S/A
ADVOGADO : CARLOS SOARES ANTUNES e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. Não contendo o aresto omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabível embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022640-90.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.022640-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : BIG PAPER IND/ E COM/ DE EMBALAGENS LTDA massa falida
SINDICO : GUSTAVO H SAUER DE ARRUDA PINTO
No. ORIG. : 00226409019994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 135, CTN. FATO INSUFICIENTE. ART. 13, LEI N. 8.620/1993. INAPLICABILIDADE.

1. Apelação não conhecida na parte relativa à prescrição dos créditos tributários, uma vez que se cuida de matéria não tratada pela r. sentença impugnada e, cuja análise resta prejudicada ante a ausência de interesse processual decorrente do encerramento da falência.
2. Encerrado o processo falimentar com pendência fiscal em execução judicial, sobrevém ausência de interesse processual da Fazenda Pública.
3. Impossibilidade de se dar prosseguimento à ação executiva em face da empresa, porquanto já encerrado o processo falimentar, ou em face dos respectivos sócios, à míngua de autorização legal para os respectivos redirecionamentos, uma vez que não comprovado comportamento fraudulento (art. 135, CTN).
4. O art. 13, da Lei n. 8.620/1993, tratou de forma indevida de matéria reservada à lei complementar (art. 146, III, "b", CF). Questão superada diante da sua expressa revogação, pelo artigo 65 da MP n. 449, de 03 de dezembro de 2008, convertida na Lei n. 11.941, de 27 de maio de 2009.
5. Apelação a que se nega provimento, na parte em que conhecida

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0056680-98.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.056680-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : JARDINS PRODUcoes ARTISTICAS E COMERCIAIS LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00566809819994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO MATERIAL DA EXECUÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.
2. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Turma.

3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.
4. Não se aplica ao caso a regra contida no art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/1980, que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. Prevalência do artigo 174 do Código Tributário que disciplina a prescrição e não prevê hipótese de suspensão.
5. Não transcorrido o prazo de cinco anos entre os vencimentos dos débitos e a propositura da execução fiscal, não estão prescritos os débitos em questão.
6. Remessa oficial e apelação da União a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001306-58.2000.4.03.6119/SP

2000.61.19.001306-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : RWJ TRANSPORTES DE CARGAS LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO SEM PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE .

1. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo STJ, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei n. 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.
2. O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do CTN, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele.
3. Aplicação mesmo quando houver arquivamento fundado no valor reduzido ou irrisório da ação executiva, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, ante o princípio fundamental que veda a extensão do prazo de prescrição por tempo indeterminado.
4. No presente caso, o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados da decisão que determinou o arquivamento, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente para retomada da execução fiscal.
5. Deve ser reformada a sentença que reconheceu a prescrição tributária intercorrente, para retorno dos autos à origem, a fim de que se proceda à oitiva da Fazenda Pública (art. 40, § 4º, da LEF) para exercício do contraditório.
6. Precedentes do STJ e desta Corte.
7. Apelação da União provida, para determinar o retorno dos autos à origem para oitiva quanto à prescrição intercorrente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033957-51.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.033957-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : COOPER NUTRI RACOES E PRODUTOS AGROPECUARIOS LTDA
ADVOGADO : ORLANDO BERTONI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 82/85
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Somente após o cumprimento dos requisitos legais (arts. 13, 282, 283 e 736 a 739 do CPC c.c. o art. 16 da LEF) é que os embargos poderão ser recebidos para apreciação e julgamento do mérito.
2. Ausente um dos requisitos de admissibilidade, qual seja, a tempestividade, de rigor a rejeição dos embargos, sem apreciação do mérito.
3. Embargos de declaração conhecidos, porém rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0073841-87.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.073841-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : DOBLE A COML/ LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 96/99
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E OBSCURIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL.

1. O acórdão embargado examinou as questões necessárias ao deslinde da controvérsia, inexistindo qualquer omissão.
2. As omissões apontadas pela embargante se evidenciam como inequívoca intenção de fazer prevalecer seu entendimento sobre a matéria, situação que exigiria um reexame da causa.
3. Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009935-44.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.009935-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : K P ENTREGADORA LTDA
ADVOGADO : WILTON MAGARIO JUNIOR
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 167/175

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018653-30.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.018653-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 274/281v.
INTERESSADO : J DOLABANE IND/ E COM/ DE CAFE LTDA
ADVOGADO : EDWAL CASONI DE PAULA FERNANDES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. O julgado embargado não é omissivo, posto que apreciou, de maneira satisfatória, toda a questão relativa à questão monetária.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00020 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030792-14.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.030792-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : LIGA DAS SENHORAS CATOLICAS
ADVOGADO : FREDERICO DE MELLO E FARO DA CUNHA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. SOBRESTAMENTO DO CURSO DO FEITO. PREJUDICIALIDADE EM RELAÇÃO À AÇÃO MANDAMENTAL EM GRAU DE RECURSO NO STF. RECURSO IMPROVIDO.

-Agravamento regimental tirado de decisão determinante do sobrestamento do feito, dada a prejudicialidade em relação a "writ" ora sob tramitação no E. STF.

-Não há como examinar-se na presente demanda a postulada restituição de indébitos, se a própria existência dos créditos está atrelada ao desfecho do "mandamus". Aplicação do art. 265 do CPC.

-Incumbindo ao Relator ordenar e dirigir o processo, desde sua distribuição até o trânsito em julgado da decisão, é-lhe admissível proferir determinação de sobrestamento do curso do feito, nas hipóteses legais. Art. 33, inc. I, do RITRF-3ª Região.

-Razões explanadas no agravo que, em lugar de afastarem a subsistência de repercussão do mandado de segurança à hipótese, acabam por fortalecê-la.

-A urgência na recomposição do patrimônio da agravante não pode sobrepor-se aos cogentes regramentos processuais.

-Agravamento regimental improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032309-54.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.032309-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : FLAPA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : FABIO DE CAMPOS LILLA e outros
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 158/162
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIMENTO. COFINS/ PIS. LEI N 9.718/1998. ALTERAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. O acórdão embargado deixou de apreciar o pedido principal formulado pela impetrante na inicial, qual seja, a declaração de inconstitucionalidade da cobrança da COFINS e do PIS com fulcro na Lei nº 9.718/1998.

2. Deve ser afastado, via de consequência, o decreto de extinção do processo sem julgamento do mérito, mantendo-o apenas em relação ao pedido de compensação, por não ter a impetrante juntado aos autos os comprovantes de recolhimento do tributo, necessários ao deferimento da compensação requerida, eis que o pedido compensatório apresenta natureza acessória.

3. O mérito da matéria posta em discussão, quanto à base de cálculo, já mereceu apreciação pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários n. 357.950/RS, n. 390.840/MG, n. 358.273/RS e n. 346.084/PR, nos quais foi declarada a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, eis que a ampliação do conceito de receita bruta para toda e qualquer receita, violou a noção de faturamento pressuposta no art. 195, I, b, da Constituição Federal, na sua redação original, que equivaleria ao de receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza, conforme reiterada jurisprudência do STF.

4. Se a parte pugna pela compensação tributária, deve demonstrar a existência de crédito decorrente de pagamento indevido ou a maior. Sem esses documentos comprobatórios, não há como deferir-lhe tal pedido, sendo carecedora de segurança nesse aspecto.

5. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos do julgado, para dar parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004911-29.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.004911-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

EMBARGANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 316/321

INTERESSADO : TEREZINHA ANTONIA AVELLANEDA INVERNIZZI e outro

ADVOGADO : ARTUR BARBOSA PARRA e outro

PARTE RE' : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.

2. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005425-70.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.005425-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGANTE : BRASFIO IND/ E COM/ S/A

ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DIAS e outros

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 514/517v.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.

2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000805-12.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.000805-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : AMERICANFLEX INDUSTRIAS REUNIDAS LTDA
ADVOGADO : WALDIR SIQUEIRA e outros
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 221/226v.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003468-07.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.003468-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : TRELLEBORG PAV IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 200/202v.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.

2. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017880-15.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.017880-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS

ADVOGADO : ROGERIO FEOLA LENCIONI

AGRAVADO : KARCHER IND/ E COM/ LTDA e outro

: MACCAFERRI GABIOES DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : MARCELO VIDA DA SILVA

PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES

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

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 92.06.04031-6 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ESTORNO DE JUROS. CONTA DE DEPÓSITO JUDICIAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. DISCUSSÃO EM AÇÃO PRÓPRIA.

1. A Segunda Seção desta Corte firmou entendimento pela necessidade de se discutir a matéria referente à legalidade ou não do estorno de juros praticado pela CEF, em ação própria, com direito à ampla defesa e ao contraditório, por se tratar de questão que extrapola os limites subjetivos e objetivos da causa, alcançando terceiro não envolvido na ação originária.

2. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0051257-74.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.051257-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 36
INTERESSADO : IND/ E COM/ TRIPAC DE PRODUTOS FRIGORIFICOS LTDA
ADVOGADO : DERCILIO DE AZEVEDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.83576-7 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

1. É ônus do recorrente instruir a petição do agravo de instrumento, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado e, facultativamente, com outras peças que entender úteis, no ato de sua interposição (art. 525, do CPC), competindo-lhe, ainda, conferir o correto traslado das mesmas.
2. A Lei n. 9.139/1995 revogou a faculdade de o tribunal converter o julgamento em diligência para a juntada de peças faltantes, como anteriormente previsto no art. 557, do CPC.
3. Ocorrência de preclusão consumativa com o ato de interposição do recurso.
4. Precedentes doutrinário e jurisprudenciais iterativos.
5. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0053762-38.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.053762-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MAQUINAS ULIANA LTDA
ADVOGADO : ANTONIO RISTUM SALUM
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAMBAU SP
No. ORIG. : 96.00.00029-8 1 Vr TAMBAU/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INFORMAÇÕES EXPEDIDAS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. ARQUIVAMENTO EM PASTA PRÓPRIA. INFORMAÇÕES SIGILOSAS.

As informações de caráter sigiloso prestadas pela Secretaria da Receita Federal ao Juízo mantêm essa qualidade, tendo as partes - e unicamente elas - o acesso restrito.

O juiz que recebe tais informações tem o dever de adotar medidas que, a seu critério, pareçam mais eficazes para resguardar a sua divulgação, até porque, uma avaliação que ofereça, mesmo que inadvertidamente, o tratamento inadequado desses dados, poderá, eventualmente, redundar em sua responsabilização pessoal.

O arquivamento em pasta própria das informações sigilosas não é ofensivo à celeridade processual. A medida sequer acarreta prejuízo às partes ou à prestação jurisdicional, porquanto são prontamente disponibilizadas às partes.

Precedentes desta Corte Federal.

Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001289-11.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.001289-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : JOSE CARLOS ZANZIM e outros
: MIGUEL FRANCISCO LUIZ
: ROBERTO DALE
: CLAUDEMIR MUNIN
: NELSON BRUNI
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GARCIA PUGLIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIDA. CÁLCULOS. PROV. N. 24/1997. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPC JANEIRO/1989 E MARÇO/1990. INPC A PARTIR DA LEI N. 8.177/1991 ATÉ DEZEMBRO/1991.

1. Não é caso de reexame obrigatório se, mesmo sendo a sentença parcial ou integralmente desfavorável à Fazenda Pública, o valor em discussão for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conforme art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
2. Afastadas as nulidades por falta de ciência prévia dos cálculos e fundamentação da sentença, uma vez que assegurado o contraditório pela intimação regular da sentença, da qual são as mencionadas contas parte integrante, devidamente fundamentadas, com atualização monetária com supedâneo em orientações da Corregedoria Geral da Terceira Região estampadas no Provimento 24/1997. Ademais, sendo o Contador Judicial auxiliar do Juízo, poderá dele servir-se para as diligências necessárias, como análise e elaboração de memória discriminada de cálculos, a fim de aferir a correta atualização monetária, objeto da divergência entre as partes.
3. A correção monetária é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices aceitos pacificamente pela jurisprudência por melhor refletirem a inflação dos períodos, atendidos os limites da coisa julgada.
4. Não tendo sido definidos pela sentença condenatória, o momento da execução é próprio para a discussão sobre os índices de correção monetária aplicáveis, não se configurando excesso à execução a inclusão do Índice de Preços ao Consumidor - IPC, apurado para os meses de janeiro de 1989 e março de 1990, assim como do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, de março a dezembro de 1991.
5. Precedentes.
6. Remessa oficial não conhecida. Apelação da União a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005039-21.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.005039-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 99/104
INTERESSADO : A PONTO FORTE SERVICOS E ASSESSORIA S/C LTDA
ADVOGADO : IOLANDO DE SOUZA MAIA e outro
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Incabível embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
2. O Superior Tribunal de Justiça, assim como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019152-77.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.019152-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : OHL LTDA
ADVOGADO : ADRIANA GAMA LOURENÇO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 114/119

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Incabível embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
2. O Superior Tribunal de Justiça, assim como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008482-62.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.008482-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : UNIMED AMPARO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.202/207
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO - REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.

Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.

Improvemento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004142-30.2002.4.03.6120/SP

2002.61.20.004142-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGANTE : KILLES IND/ E COM/ DE POLPAS LTDA

ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 446/453

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. Não contendo o aresto omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.

2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.

3. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.

4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000081-37.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.000081-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

EMBARGANTE : BRASI LUSTRES LTDA

ADVOGADO : RENATO AMARAL SALCEDO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 64/67

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

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

1. Inexiste contradição no acórdão atacado, visto ter reconhecido o direito da executada de ser ressarcida dos valores por ela dispendidos com a contratação de advogado, em virtude de execução fiscal indevida, tendo apenas reduzido a condenação da exequente na verba honorária para 10% sobre o valor da causa atualizado, por ser este o entendimento adotado por esta Terceira Turma.
2. Ao reduzir o montante fixado a título de honorários, atendeu-se totalmente ao pleito da exequente, o que importa em total provimento do recurso.
3. Embargos de declaração conhecidos mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015064-26.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.015064-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : GOLFINHO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : ANTONIO FERNANDO SEABRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 61
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.27723-2 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. NÃO SUSPENSÃO DO PRAZO PARA RECORRER. INTEMPESTIVIDADE CONFIGURADA.

O prazo para interposição de recurso deve ser contado a partir da intimação da primeira decisão, e não daquela proferida em razão da reconsideração pleiteada.

O E. STJ, inclusive, tem entendimento assente de que a decisão indeferitória do pedido de reconsideração não reabre o prazo para o recurso.

Precedentes desta Corte e do STJ.

Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017016-40.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.017016-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ESCRITORIO CONTABIL NOVA AMERICA S/C LTDA
ADVOGADO : JESUS APARECIDO FERREIRA PESSOA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 97.11.05728-0 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEPÓSITOS JUDICIAIS EFETUADOS EM CONTA ÚNICA. LEI N. 9.703/1998. CONSTITUCIONALIDADE.

O depósito judicial em conta individual não se mostra cabível, tendo em vista que esse deve ser efetuado nos termos da Lei n. 9.703/1998, ou seja, com os valores repassados pela Caixa Econômica Federal para a conta única do Tesouro Nacional (art. 1º, § 2º).

Estando decidida pela constitucionalidade da Lei n. 9.703/1998, mostra-se obrigatório que o depósito judicial para suspender a exigibilidade do crédito tributário seja realizado em Conta Única do Tesouro Nacional.

Precedentes do STF e desta Corte.

Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019918-63.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.019918-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : UBIRATAN FURTADO
ADVOGADO : SANDRA MARIA ESTEFAM JORGE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 91.00.13311-6 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. PERÍODO POSTERIOR À DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA.

Não incidência de juros no período entre a expedição do precatório e o seu efetivo pagamento. Súmula Vinculante n. 17.

É devido o pagamento de juros de mora no período compreendido entre a elaboração da conta e a expedição do precatório, tendo em vista que são decorrentes do título judicial transitado em julgado.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 579431, reconheceu a existência de repercussão geral sobre o tema - incidência de juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório - sendo que não houve julgamento do recurso em questão até o presente momento nem determinação de suspensão dos processos em tramitação.

Agravo inominado parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041038-65.2003.4.03.0000/MS
2003.03.00.041038-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : COML/ DE MADEIRAS CAPITAL LTDA -ME
ADVOGADO : IBRAHIM AYACH NETO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 1999.60.00.004860-0 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DO FATURAMENTO. POSSIBILIDADE. EXCEPCIONALIDADE NÃO REFUTADA PELA AGRAVANTE.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem admitido a hipótese de penhora sobre o faturamento bruto da empresa, em execução fiscal, em caso de inexistência de outros bens.
2. Deveria a própria agravante ter demonstrado a existência de outros bens passíveis de penhora, a fim de ver afastada a referida excepcionalidade, o que não ocorreu nem mesmo após o indeferimento do efeito suspensivo, tendo esta apenas alegado genericamente que não lhe foi dada oportunidade de indicá-los.
3. Conforme previsão do art. 620 do Código de Processo Civil, a execução deve ser feita do modo menos gravoso para o executado, mas sem perder de vista a necessidade de alcançar sua finalidade primordial, que é a satisfação integral do débito.
4. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003888-26.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.003888-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : COML/ ENIGE LTDA e outro
: TUFIK BARQUET
ADVOGADO : MARCIO ROSSINI DE LIMA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00.00.00009-5 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA INSUFICIENTE DO JUÍZO. VALOR IRRISÓRIO.

1. Afigura-se pacífico na jurisprudência o entendimento de que é admissível a oposição de embargos à execução fiscal, mesmo diante da insuficiência da penhora, sob pena de ofensa ao princípio do contraditório, não se configurando qualquer prejuízo fazendário em razão da possibilidade de posterior reforço. Precedentes do STJ e desta Turma.
2. Embora não seja necessária a garantia integral, esta não pode ser apenas simbólica ou ínfima.
3. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009285-66.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.009285-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA

ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA
APELADO : COOPERATIVA AGRICOLA DA FAZENDA ALIANCA LTDA
ADVOGADO : FAUZER MANZANO
No. ORIG. : 00.00.00013-9 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COOPERATIVA AGRÍCOLA. INSCRIÇÃO PERANTE O CREA. DESNECESSIDADE.

1. Sobre a inscrição dos profissionais liberais e associações civis nos Conselhos profissionais, o art. 1º, da Lei nº 6.839/1980 dispôs que "*o registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestam serviços a terceiros*".
2. A embargante tem por objetivo social "*o estímulo, o desenvolvimento progressivo e a defesa de suas atividades econômicas, de caráter comum*" e na "*venda em comum de sua produção agrícola ou pecuária nos mercados locais, nacionais ou internacionais*". Tal finalidade societária não se relaciona com quaisquer das funções previstas no art. 7º, da Lei nº 5.194/1966.
3. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002524-76.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.002524-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : MARCONI COMMUNICATIONS TELEMULTI LTDA
ADVOGADO : RONALDO CORREA MARTINS e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 167/170v.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Incabível embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
2. O Superior Tribunal de Justiça, assim como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
3. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009519-08.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.009519-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : DROGARIA E PERFUMARIA MIYAKO LTDA
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. TÉCNICO EM FARMÁCIA. RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA. POSSIBILIDADE. OBTENÇÃO DE REGISTRO JUNTO AO CRF EM MANDADO DE SEGURANÇA.

1. O sócio da drogaria autora - juntamente com outros dois profissionais Técnicos em Farmácia - impetrou mandado de segurança em face do Presidente do Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo objetivando sua inscrição junto à entidade impetrada.
2. O referido *mandamus*, ajuizado em 3/8/1998, tramitou perante a 20ª Vara Cível Federal de São Paulo e teve a segurança denegada por sentença proferida em 2/3/1999.
3. Da decisão denegatória, apelaram os impetrantes, tendo o recurso sido julgado pela Quarta Turma desta Corte que, por maioria, deu provimento ao apelo, para reconhecer à parte impetrante o direito ao registro nos quadros do CRF, nos termos do acórdão datado de 7/6/2006 e transitado em julgado em 22/10/2009.
4. Há de ser deferida ao Sr. Bernardo Jugo Miyashiro a responsabilidade técnica pela drogaria da qual é sócio (primeira autora), visto que a obtenção de registro nos quadros do CRF permite-lhe atuar como responsável técnico pelo estabelecimento farmacêutico.
5. A Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência nº 543.889/MG, reconheceu ao técnico em farmácia devidamente inscrito no Conselho Profissional o direito à assunção de responsabilidade técnica, com atuação limitada às drogarias, ressalvando que a restrição da excepcionalidade prevista no artigo 28 do Decreto nº 74.170/1974 (interesse público e inexistência de farmacêutico na localidade) diz respeito somente às farmácias (EREsp 543.889/MG, Relator Ministro LUIZ FUX, j. 14/9/2005, DJ 25/9/2006, p. 216).
6. Considerando não mais caber qualquer discussão acerca do direito à inscrição junto ao Conselho-réu, por se tratar de questão definitivamente julgada, acobertada pela coisa julgada material, impõe-se a extinção da presente demanda quanto ao citado pedido, com fundamento no artigo 267, inciso V, do CPC.
7. Decretação, de ofício, da extinção do processo sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso V, do CPC, tão-somente com relação ao pedido de inscrição junto ao Conselho-réu. Apelação provida quanto ao pleito referente à assunção de responsabilidade técnica por drogaria, com inversão dos ônus da sucumbência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, decretar, de ofício, a extinção do processo sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso V, do CPC, tão-somente com relação ao pedido de inscrição junto ao Conselho-réu e, quanto ao pleito referente à assunção de responsabilidade técnica por drogaria, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015818-98.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.015818-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : LAYR ALVES PEREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : RODNEY BARBIERATO FERREIRA
APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : BENEDICTO SERGIO DE A SANTIAGO

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO RETIDO. NÃO CUMPRIMENTO DO ART. 523, § 1º, DO CPC. NÃO CONHECIMENTO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PRESCRIÇÃO. ART. 25-A, DO EOAB. NÃO INCIDÊNCIA. ESTRITO EXAME DE LEGALIDADE. CRITÉRIOS DE CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE DA ADMINISTRAÇÃO. INTERFERÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL ATÉ A PRESTAÇÃO DE CONTAS AO CLIENTE. INTELIGÊNCIA DO § 2º, DO ART. 37, DO EOAB.

Agravo retido não conhecido. A OAB/SP não ofereceu contrarrazões, deixando de preencher o requisito de admissibilidade estabelecido no art. 523, § 1º, do CPC.

Afasta-se a incidência do art. 25-A, do Estatuto da OAB, à demanda.

O controle judicial sobre os atos praticados pela Administração está restrito à apreciação da regularidade do procedimento, assim como à legalidade do ato atacado, sendo-lhe vedado qualquer incursão no mérito administrativo. Precedente do STJ.

Em nenhum momento, o autor sustentou qualquer afronta ao regular desenvolvimento dos atos procedimentais, delimitando a sua irrisignação à decisão que lhe foi imposta.

As decisões proferidas no processo administrativo foram devidamente fundamentadas, de modo que o recorrente sempre esteve ciente dos argumentos utilizados pelos julgadores.

Compete apenas à OAB/SP, por meio de seu órgão responsável, ponderar se o fato imputado ao autor, qual seja, o locupletamento de valores do cliente e a ausência de prestação de contas, estão ou não devidamente demonstrados.

Inviável a pretensão almejada na demanda, uma vez que não cabe ao Poder Judiciário, no controle jurisdicional da legalidade, substituir-se à Administração Pública para valorar o mérito do ato administrativo.

O Estatuto da OAB, no art. 34, inciso XXI, elenca como infração disciplinar a recusa do advogado em prestar contas, tendo como penalidade a suspensão do exercício da advocacia que deve perdurar até que sejam prestadas as contas ao cliente (§ 2º, do mesmo artigo).

Comprovada a prestação de contas, cessa o impedimento para o exercício profissional. O que não se mostra plausível é que o advogado, após tantos anos, continue a incorrer na infração e não tome qualquer providência no sentido de prestar as contas e regularizar a sua situação. Precedentes do STJ e de outras Cortes Federais.

Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015927-15.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.015927-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGANTE : REMPEL E CIA LTDA

ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 358/378

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. Não contendo o aresto omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.

2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.

3. O Superior Tribunal de Justiça, assim como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes

4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000341-08.2003.4.03.6109/SP

2003.61.09.000341-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : CECOL CERAMICA CORDEIROPOLIS LTDA
ADVOGADO : WILNEY DE ALMEIDA PRADO
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 317/335

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Configurado erro material no julgado embargado, de rigor o acolhimento dos embargos de declaração.
2. Embargos de declaração conhecidos, e acolhidos, para afastar a redução da sentença aos termos do pedido, mantida, no entanto, a denegação da segurança, pelos seus próprios fundamentos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001608-82.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.001608-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGANTE : CEBAL BRASIL LTDA
ADVOGADO : EDUARDO PEREZ SALUSSE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 369/374

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. Não contendo o aresto omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006075-12.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.006075-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 132/133
INTERESSADO : ACQUA LINEA COMERCIAL LTDA
ADVOGADO : MICHEL AARAO FILHO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO.

1. A alegada omissão apontada pela embargante se evidencia como inequívoca intenção de fazer prevalecer seu entendimento sobre a matéria, situação que exigiria um reexame da causa.
2. Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.
3. Embargos de declaração conhecidos, porém rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010483-31.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.010483-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ASA CALDERARIA IND/ E COM/ LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COTIA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.01958-1 1 Vr COTIA/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DO OFICIAL DE JUSTIÇA PELA UNIÃO. CABIMENTO.

As isenções prevista no art. 39, da Lei n. 6.830/1980 e no art. 27, do CPC, referem-se apenas aos atos custeados pela Justiça, tais como a extração e autenticação de peças nos autos, certidões, registros de arresto e penhora, e não às despesas de condução do oficial de justiça.

A prevalecer os argumentos fazendários significaria determinar que o próprio auxiliar da Justiça retire de sua remuneração as quantias necessárias ao exercício de seu mister e, somente ao final da demanda, seja ressarcido. Em verdade, tal fundamentação claramente viola princípio da legalidade (art. 5º, inciso II, da CF/1988).

Inteligência da Súmula 190/STJ e da Súmula 11/TRF da 3ª Região.

Restando caracterizada a impossibilidade de se exigir que o próprio serventuário da Justiça arque com os custos de sua atividade funcional, indefere-se o pedido subsidiário de pagar tais valores por meio de mapa de diligências.

Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029965-62.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.029965-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : DIXIE TOGA S/A
ADVOGADO : ROBERTO TORRES DE MARTIN
: ALCIDES JORGE COSTA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.10013-2 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO DA PARTE INCONTROVERSA.

1. Cabível a expedição de precatório sobre a parcela incontroversa da dívida não embargada, nos termos do artigo do 739, § 2º, do CPC, vigente à época da prolação da decisão agravada, ainda que a executada seja a Fazenda Pública.
2. Afastada a alegação da União apresentada em contraminuta no sentido de que os embargos estão questionando a liquidez do título como um todo, pois não é o que se conclui da análise dos autos.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046201-89.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.046201-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : JOSE DARCILIO ARMELIN e outros. e outros
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
No. ORIG. : 88.00.41570-9 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. OFÍCIO COMPLEMENTAR JÁ EXPEDIDO ANTERIORMENTE, COM A INCLUSÃO DE JUROS EM CONTINUAÇÃO. NOVO PEDIDO DE PRECATÓRIO COMPLEMENTAR.

1. Houve expedição de ofício precatório e respectivo levantamento em julho/1996, bem como expedição de ofício precatório complementar e levantamento em janeiro/2000.
2. Na conta acolhida para expedição de ofício precatório complementar já houve inclusão de juros em continuação.
3. Incabível nova discussão acerca de juros em continuação, especialmente após a expedição de precatório complementar, a fim de evitar que o litígio seja eternizado.
4. Agravo regimental prejudicado. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008374-77.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.008374-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANILO BARTH PIRES
INTERESSADO : ASSOCIACAO BRASILEIRA DE DESPORTOS PARA CEGOS ABDC e outro
: ADMINISTRADORA DE EVENTOS JAPY LTDA
ADVOGADO : MAXIMIANO CARVALHO

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OCORRÊNCIA DE OMISSÃO. SUPRIMENTO.

Embora tenha restado claro no voto a situação de inversão do ônus da sucumbência, afigura-se conveniente que conste do julgado que deverá a autora responder pelo pagamento dos honorários fixados em 10% do valor da causa (artigo 20, § 4º do CPC).

Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012046-78.2004.4.03.6105/SP
2004.61.05.012046-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : ACTARIS LTDA e outro
ADVOGADO : ADELMO DA SILVA EMERENCIANO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 192/198
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Desnecessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes do STJ e STF.
2. A alegada omissão apontada pela embargante se evidencia como inequívoca intenção de fazer prevalecer seu entendimento sobre a matéria, situação que exigiria um reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.
3. Embargos de declaração conhecidos, porém rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005110-89.2004.4.03.6120/SP
2004.61.20.005110-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 989/992v.
INTERESSADO : TAPETES SAO CARLOS LTDA e outro
ADVOGADO : EVANDRO JUNQUEIRA LISCIOTTO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. Não contendo o aresto omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015070-77.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.015070-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : NUTRAMED PRODUTOS FUNCIONAIS LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DELLA COLETTA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 100/102v.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Ao contrário do que entende a parte embargante, este Juízo não está adstrito à conformação jurídica dada pelo magistrado *a quo* a respeito da matéria.
2. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
3. Incabível embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034929-64.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.034929-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : EDUARDO DEL NERO BERLENDIS
AGRAVADO : ASSOCIADOS ORT AUDITORES INDEPENDENTES S/C
ADVOGADO : RODRIGO ANTONIO DIAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.047878-2 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO CIVIL. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. RECONHECIMENTO DE PRESCRIÇÃO DOS DÉBITOS.

Restando configurado que os débitos estão prescritos, mostra-se prejudicada a apreciação de recurso que discute a validade da decisão que determinou a produção de prova pericial.

Agravos de instrumento e regimental prejudicados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0066266-71.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.066266-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ADEMIR OLIVEIRA REIS e outro
: GENIVAL CANDIDO DA SILVA
ADVOGADO : MIRIAN PAULET WALLER DOMINGUES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.04.004095-0 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. LEI N. 10.259/2001.

Dispõe o art. 3º, *caput*, da Lei n. 10.259/2001, que compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 salários mínimos.

O § 3º, do art. 3º, da citada Lei é expresso no sentido de que somente "*no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta*". Assim, afigura-se absoluta a competência do Juizado Especial apenas na hipótese de estar instalado na mesma localidade da Vara Federal. Precedentes desta Turma.

O Provimento n. 253, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, não afrontou qualquer dispositivo constitucional, mas tão somente cuidou da implantação do Juizado Especial Cível na Subseção de Santos. A competência absoluta para a tramitação dos feitos no Juizado é decorrência do art. 3º, *caput*, da Lei n. 10.259/2001.

Não há nos autos qualquer documento que refute os fundamentos da decisão agravada, a qual concluiu que o *quantum* devido não permite alcançar o valor de alçada do Juízo Federal.

Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0066285-77.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.066285-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : CARMEN SILVIA DE FREITAS
ADVOGADO : MIRIAN PAULET WALLER DOMINGUES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.04.004098-6 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. LEI N. 10.259/2001.

Dispõe o art. 3º, *caput*, da Lei n. 10.259/2001, que compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 salários mínimos.

O § 3º, do art. 3º, da citada Lei é expresso no sentido de que somente "*no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta*". Assim, afigura-se absoluta a competência do Juizado Especial apenas na hipótese de estar instalado na mesma localidade da Vara Federal. Precedentes desta Turma.

O Provimento n. 253, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, não afrontou qualquer dispositivo constitucional, mas tão somente cuidou da implantação do Juizado Especial Cível na Subseção de Santos. A competência absoluta para a tramitação dos feitos no Juizado é decorrência do art. 3º, *caput*, da Lei n. 10.259/2001.

Não há nos autos qualquer documento que refute os fundamentos da decisão agravada, a qual concluiu que o *quantum* devido não permite alcançar o valor de alçada do Juízo Federal.

Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00058 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0101529-67.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.101529-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : PAPIRUS IND/ DE PAPEL S/A
ADVOGADO : MARI ANGELA ANDRADE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01.00.00031-6 A Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO EM FACE DE DESPACHO QUE DETERMINOU O CUMPRIMENTO DE DECISÃO ANTERIORMENTE PROFERIDA. INTEMPESTIVIDADE.

1. Após a prolação de decisão determinando a substituição de penhora anteriormente realizada, a executada, além de já ter interposto o competente agravo de instrumento de n. 2002.03.00.048063-6 em face da referida decisão, peticionou

nos autos da execução fiscal, sustentando que possui créditos que superam o valor da execução, o qual não interrompe nem suspende o lapso recursal.

2. A recorrente pretende valer-se do despacho que determinou o cumprimento da decisão anteriormente proferida para interpor o presente agravo de instrumento.

3. Conta-se o prazo para interposição de eventual recurso da intimação da decisão que determinou a substituição da penhora e não do despacho que determinou o cumprimento daquela decisão. Precedentes da Terceira Turma.

4. Em consulta ao sistema de andamento processual, temos que o agravo anteriormente interposto (n. 2002.03.00.048063-6) já teve baixa definitiva.

5. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044059-54.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.044059-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : DISTRIBUIDORA DE AGUAS MINERAIS ARCO IRIS LTDA
ADVOGADO : EDSON ALMEIDA PINTO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 03.00.00098-2 A Vr POA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPUGNAÇÃO DO VALOR DA CAUSA. JUROS. LIMITAÇÃO DE 12%. CAPITALIZAÇÃO. CUMULAÇÃO DE VERBAS. TAXA SELIC.

1. A impugnação do valor da causa, conforme dispõe o art. 261 do CPC, será atuada em apenso.

2. A multa moratória é perfeitamente cumulável com os juros de mora, nos termos do artigo 59 da Lei n. 8.383/1991.

3. A proibição de capitalização dos juros, contida na Súmula n. 121 do STF, não é absoluta e supralegal, sendo inaplicável no presente caso, face à existência de legislação específica com disposições em sentido contrário.

4. O artigo 192, § 3º, CF, previa a limitação dos juros em 12% ao ano e foi revogado pela EC 40/2003, não era auto-aplicável, ante a falta de regulamentação do mesmo.

5. O artigo 161, § 1º do CTN prevê a possibilidade de regulamentação da taxa de juros por lei extravagante, de maneira que, ante expressa previsão legal, nenhuma ilegalidade milita contra a incidência da taxa SELIC.

6. Apelação da embargante não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de setembro de 2006.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010647-92.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010647-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : HITACHI AR CONDICIONADO DO BRASIL LTDA e outros
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 247/250
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Desnecessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes do STJ e STF.
2. As alegadas omissões apontadas pela embargante se evidenciam como inequívoca intenção de fazer prevalecer seu entendimento sobre a matéria, situação que exigiria um reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.
3. Embargos de declaração conhecidos, porém rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027770-06.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.027770-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : GLITTER IND/ COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : RAFAEL DE PAULA CAMPI SILVA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 279/282v.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Incabível embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
2. O Superior Tribunal de Justiça, assim como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002572-58.2005.4.03.6102/SP
2005.61.02.002572-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : BENEDITO GABRIEL DOS SANTOS e outros
: CARLOS ALBERTO CARLINI
: CARLOS ROBERTO PEREIRA
: CASSIANE ALVES DE OLIVEIRA
: CLAUDIO CACAMO
: CLALDICE DOS SANTOS
: CLAUDIO EDUARDO SICCHIERI

: CLAUDINE CANDIDO GARREFA
: CLAUDIONEI FERRAREZI MARTINS
: CLARISSE SCHIAVINATO BALDO
ADVOGADO : EDISOM JESUS DE SOUZA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : PAULO ROBERTO DE FIGUEIREDO DANTAS
APELADO : Telefonica Telecomunicacoes de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : GLAUCY PEREIRA DE MEDEIROS CONCORDIA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. SERVIÇOS DE TELEFONIA. ASSINATURA BÁSICA MENSAL. IMPLANTAÇÃO DE MEDIDOR GRÁFICO INDIVIDUAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO E DA ANATEL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Nas ações propostas pelo usuário contra empresa concessionária de serviços de telefonia, tendo por objeto controvérsias referentes à validade da cobrança da tarifa denominada "assinatura básica residencial" ou à devolução dos valores pagos decorrentes da prestação desses serviços, não ostentam a ANATEL e a União legitimidade processual ou interesse jurídico aptos a justificarem suas presenças no polo passivo da lide. Precedentes.

O E. STJ, nos autos do REsp n. 1.068.944/PB, aplicando o procedimento previsto art. 543-C, do CPC, asseverou que, "em demandas sobre a legitimidade da cobrança de tarifas por serviço de telefonia, movidas por usuário contra a concessionária, não se configura hipótese de litisconsórcio passivo necessário da ANATEL".

Inteligência da Súmula Vinculante n. 27, do C. STF.

Como o critério definidor da competência da Justiça Federal é *ratione personae*, não remanescendo no feito qualquer das entidades previstas no art. 109, inciso I, da CF, deve ser reconhecida a incompetência absoluta da Justiça Federal para julgamento da causa, anulados os atos decisórios proferidos no feito, nos termos do art. 113, § 2º, do CPC.

Condenação dos autores ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa, distribuídos igualmente entre a ANATEL e a União, respeitado o disposto no art. 12, da Lei de Assistência Judiciária Gratuita.

Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, excluir, de ofício, a ANATEL da lide, declarar a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o feito e a nulidade dos atos decisórios, determinar a remessa dos autos à Justiça Estadual, condenar os autores ao pagamento da verba honorária e julgar prejudicada a apelação dos autores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005671-33.2005.4.03.6103/SP
2005.61.03.005671-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : RUBENS VIEIRA DO AMARAL
ADVOGADO : RENATO FREIRE SANZOVO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA INSUFICIENTE DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. DESCABIMENTO.

1. Afigura-se pacífico na jurisprudência o entendimento de que é admissível a oposição de embargos à execução fiscal, mesmo diante da insuficiência da penhora, sob pena de ofensa ao princípio do contraditório, não se configurando qualquer prejuízo fazendário em razão da possibilidade de posterior reforço. Precedentes do STJ e desta Turma.

2. Apelação provida, para determinar o prosseguimento dos embargos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007352-32.2005.4.03.6105/SP
2005.61.05.007352-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : 3M DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 335/338
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Desnecessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes do STJ e STF.
2. A alegada omissão apontada pela embargante se evidencia como inequívoca intenção de fazer prevalecer seu entendimento sobre a matéria, situação que exigiria um reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.
3. Embargos de declaração conhecidos, porém rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000435-64.2005.4.03.6115/SP
2005.61.15.000435-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO ALVES
APELADO : LUIZ ALFREDO DA MATTA E CIA LTDA
ADVOGADO : CLÁUDIA CRISTINA BERTOLDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SÃO CARLOS Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. EMPRESA ATACADISTA DE PESCADOS E FRUTOS DO MAR. REGISTRO. DESOBRIGATORIEDADE.

1. Os documentos acostados aos autos demonstram que a atividade comercial praticada pela parte autora concerne ao comércio atacadista de pescados e frutos do mar.
2. Desobrigatoriedade de registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária, pois tal cadastro e a exigência de multa ante a sua ausência são cabíveis apenas se a atividade básica ou aquela pela qual prestem serviços a terceiros, decorrer do exercício profissional de médico-veterinário, nos termos do artigo 1º da Lei n. 6.839/1980.
3. A Lei n. 5.517/1968, nos artigos 5º e 6º, ao elencar as atividades que devem ser exercidas por médico veterinário, não prevê no rol de exclusividade o comércio atacadista de pescados e frutos do mar.
4. Remessa oficial e apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011336-69.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.011336-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : WANDERLEY VENERE BONVENTI
ADVOGADO : JOSE FERNANDO DE SANTANA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : JORMED CIRURGICA LTDA e outros
: RICHARD HENRI FULDAUER
: OROZIMBO BORGES NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.037283-9 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. OFERECIMENTO DE BENS À PENHORA. CITAÇÃO VÁLIDA. INTEMPESTIVIDADE. ARTIGOS 8º E 10 DA LEI Nº 6.830/1980. BENS INAPTOS À GARANTIA DA EXECUÇÃO.

1. De acordo com o disposto no artigo 8º da Lei nº 6.830/1980, o executado tem prazo de cinco dias, após a citação, para pagar a dívida ou garantir a execução, prazo este preclusivo, sob pena de desestabilizar a segurança jurídica do processo, sendo que, passado esse momento processual, a penhora poderá recair sobre qualquer bem do executado, nos termos do artigo 10 da referida lei.
2. Tendo havido citação válida, verifica-se intempestiva a nomeação de bens à penhora, restando ao executado, ainda, a possibilidade de requerer a substituição dos bens que forem penhorados, nos termos do artigo 15, I, da Lei nº 6.830/1980.
3. Mesmo que se considerasse tempestiva a nomeação, os bens oferecidos ("direitos de inserção de publicações (inclusive legal) e propagandas nas edições nacionais e regionais (São Paulo) do prestigioso jornal GAZETA MERCANTIL") não se afiguram aptos à garantia do feito executivo, pois esse tipo de cessão de direito encontra-se em último lugar na ordem de preferência prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/1980.
4. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032064-97.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.032064-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ASSOCIADOS ORT AUDITORES INDEPENDENTES S/C
ADVOGADO : RODRIGO ANTONIO DIAS
AGRAVADO : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : MARCIA TANJI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2004.61.82.047878-2 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM. DECADÊNCIA NÃO VERIFICADA. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. TRIBUTOS CONSTITUÍDOS POR MEIO DE AUTO DE INFRAÇÃO. NÃO APLICABILIDADE DO ART. 2º, DO § 3º, DA LEI N. 8.630/1980. HONORÁRIOS.

Agravo regimental não conhecido, tendo em vista o disposto no parágrafo único do art. 527, do CPC, com as alterações trazidas pela Lei n. 11.187/2005.

A Comissão de Valores Mobiliários é uma autarquia federal, pelo que devem as taxas cobradas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal. Precedentes da Terceira Turma.

No caso de não recolhimento, ou recolhimento parcial do devido, o prazo decadencial inicia-se no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos termos do art. 173, inciso I, do CTN.

No que tange à alegação da ocorrência de prescrição, aplica-se o art. 174, do CTN.

A constituição definitiva do crédito se dá no 31º dia a partir da notificação, conforme art. 15, do Decreto n. 70.235/1972, caso o contribuinte não procure impugnar o débito.

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à edição da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ. Precedentes jurisprudenciais.

A regra contida no § 3º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/1980, que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, não se aplica ao caso concreto. Isso porque, a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme art. 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo art. 174, do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. Precedentes.

O arbitramento da verba honorária impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o quantum que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também as particularidades a ela inerentes.

Em que pesem as peculiaridades do caso em concreto, e sempre respeitando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, o trabalho realizado, a natureza e a importância da causa, entendo que a solução da lide não envolveu qualquer complexidade a ponto de justificar tamanha pretensão.

O juiz, ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do art. 20, do CPC, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas "a", "b" e "c". Precedentes do STJ.

Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103991-26.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.103991-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : LEDERVIN IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : SIMONE MEIRA ROSELLINI

PARTE AUTORA : LEDERVIN IND/ E COM/ LTDA e outros

: LEDERVIN IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : SIMONE MEIRA ROSELLINI

PARTE AUTORA : LEDERVIN IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : SIMONE MEIRA ROSELLINI

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2007.61.82.042341-1 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 739-A DO CPC.

1. A execução fiscal é regida pela Lei n.º 6.830/1980 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil (art. 1º da lei referida).
2. O art. 739-A do CPC permite a suspensão da execução fiscal, desde que sejam preenchidos os requisitos nela prescritos. Assim, se faz necessária não apenas a garantia da execução, mas também o requerimento do embargante e a presença da relevância dos fundamentos, além do risco de dano grave de difícil reparação. Precedentes desta Corte.
3. A recorrente não trouxe qualquer alegação acerca da relevância dos fundamentos dos embargos, nos termos da norma referida, limitando-se a discorrer sobre o perigo de dano.
4. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de junho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040220-50.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.040220-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : IND/ E COM/ DE CALCADOS COMPER LTDA
ADVOGADO : SILVIO RAMOS DA SILVEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 97.00.00043-9 1 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO INICIAL: DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO. TERMO FINAL: DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SÚMULA 106 DO STJ. CDA. REGULARIDADE.

1. Remessa oficial, tida por submetida. Valor discutido superior a 60 salários mínimos (art. 475, §2º do CPC)
2. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente.
3. No caso em apreço, a União anexou aos autos extrato de consulta informando que as declarações correspondentes aos débitos em cobrança foram entregues em 1993 e 1994. Assim, adota-se a data da entrega da declaração pelo contribuinte como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.
4. A execução foi ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, portanto, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ.
5. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980, que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias.
6. Os débitos em comento não foram atingidos pela prescrição, considerando que entre as datas de entrega das declarações pelo contribuinte (1993 e 1994) e a data do ajuizamento da execução (13/3/1997) não transcorreu o prazo prescricional de cinco anos.
7. Os índices e critérios utilizados pela embargada para a obtenção do valor a ser executado estão expressos na CDA, que identifica de forma clara e inequívoca a maneira de calcular todos os consectários legais, o que permite a determinação do *quantum debeatur* mediante simples cálculo aritmético, proporcionando ao executado meios para se defender.
8. Apelação da embargante não provida. Apelação da União e remessa oficial, tida por submetida, providas, para determinar o prosseguimento das execuções fiscais.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040425-35.1990.4.03.6100/SP
2007.03.99.045337-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : POLIMATIC ELETROMETALURGICA LTDA
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 90.00.40425-8 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. BALANÇO/1990. APLICABILIDADE EM JANEIRO/1989 DO ÍNDICE DE 42,72%. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. VIABILIDADE. CONSECTÁRIOS.

-Tratando-se de correção monetária de demonstrações financeiras, deve ser utilizado, para janeiro de 1989, o percentual de 42,72%, e não 70,28%, como almeja a proponente. Precedentes.

-Não é inovadora a incidência, em casos tais, do IPC, visto que utilizado para efeito de fixação do BTNF até o advento da Lei nº 8.088/1990.

-Uma vez detectados recolhimentos a maior de exações, pelo emprego de índices que não espelham fielmente a inflação ocorrida no período, de se reconhecer o direito à repetição de indébito.

-Protrai-se à execução do julgado a discussão sobre critérios de correção monetária, ressaltando-se, desde logo, que, em sede de repetição de indébito, a taxa SELIC é aplicada como fator cumulativo de correção monetária e juros de mora, a partir da extinção da UFIR, vedada a incidência posterior de qualquer outro índice a título de atualização monetária e juros.

-Ocorrente sucumbência recíproca, condenam-se os litigantes em verba honorária, à base de 10% do valor atualizado da causa, a serem reciprocamente distribuídos e compensados.

-Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Márcio Moraes e da certidão de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2008.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034048-52.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.034048-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : DELPHI DIESEL SYSTEMS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : PAULO ROGERIO SEHN e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTAÇÃO EM TRANSAÇÕES INTERNACIONAIS ENTRE PESSOAS JURÍDICAS VINCULADAS. METODOLOGIA DO PREÇO DE REVENDA MENOS LUCRO - PRL. IN Nº 243/2002. ILEGALIDADE. RECURSO PROVIDO.

- Tratando-se de transações internacionais entre pessoas jurídicas vinculadas, a tributação dá-se através do conceito "preço de transferência", sob a metodologia, no caso da impetrante, do "Preço de Revenda menos Lucro" (art. 18 da Lei nº 9.430/1996).

- À guisa de complementar a disposição legal regente do assunto, sobrevieram instruções normativas da Secretaria da Receita Federal, incluindo a de nº 243/2002, que extrapolou o poder regulamentar que lhe é imanente, daí se avistando ofensa ao princípio da reserva da lei formal.

- Necessidade de se garantir à impetrante a utilização dos critérios de apuração do preço de transferência pelo método PRL, conforme art. 18 da Lei nº 9.430/1996, afastadas as alterações trazidas pela IN nº 243/2002.

-Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Márcio Moraes e da certidão de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000103-14.2007.4.03.6120/SP
2007.61.20.000103-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : POTIER ROUPAS PARA NOIVAS LTDA
ADVOGADO : MARCOS CESAR GARRIDO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. NÃO CONHECIMENTO. GARANTIA INSUFICIENTE DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. DESCABIMENTO.

1. Não conhecimento do pedido de Assistência Judiciária Gratuita, visto que esta Terceira Turma, por ocasião do julgamento do agravo de instrumento interposto pela embargante visando à obtenção de tal benefício (AI n. 2007.03.00.018951-4), negou provimento ao agravo, ante a ausência de demonstração da situação de necessidade. Considerando que o acórdão transitou em julgado, o pleito em tela não mais comporta discussão, pois já foi objeto de cognição exauriente.
2. Afigura-se pacífico na jurisprudência o entendimento de que é admissível a oposição de embargos à execução fiscal, mesmo diante da insuficiência da penhora, sob pena de ofensa ao princípio do contraditório, não se configurando qualquer prejuízo fazendário em razão da possibilidade de posterior reforço.
3. Precedentes do STJ e desta Turma.
4. Apelação parcialmente conhecida e, na parte conhecida, provida, para determinar o prosseguimento dos embargos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010060-47.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.010060-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : METALURGICA MORENO LTDA -EPP
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PACHECO e outro
No. ORIG. : 00100604720074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. ARTIGO 219, § 5º DO CPC.

1. O valor discutido na presente demanda é superior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que torna obrigatório o duplo grau de jurisdição (§ 2º do artigo 475 do CPC).

2. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente.
3. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.
4. Consta dos autos a entrega, pela executada, de duas declarações, tendo sido uma recepcionada em 15/5/1998 e outra em 20/10/1999, sendo que ambas dizem respeito a débitos exigidos na CDA n. 80 7 05 018193-76. Adoção das datas de entrega das declarações pelo contribuinte como termos *a quo* para a contagem do prazo prescricional.
5. Execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar n. 118/ 2005, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.
6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980, que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias.
7. Os débitos constantes da CDA n. 80 7 05 018193-76 estão prescritos, considerando que transcorreram mais de cinco anos entre as datas de entrega das declarações e o despacho ordinatório da citação.
8. Declaração, de ofício, da prescrição do crédito aludido, com fulcro no artigo 219, § 5º do CPC.
9. Apelação da União e remessa oficial, tida por submetida, não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar, de ofício, a prescrição do crédito constante da CDA n. 80 7 05 018193-76, com fulcro no artigo 219, § 5º do CPC e negar provimento à apelação da União e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050360-51.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.050360-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ABS DIESEL AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO : RODNEY ALMEIDA DE MACEDO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA INSUFICIENTE DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. DESCABIMENTO.

1. Afigura-se pacífico na jurisprudência o entendimento de que é admissível a oposição de embargos à execução fiscal, mesmo diante da insuficiência da penhora, sob pena de ofensa ao princípio do contraditório, não se configurando qualquer prejuízo fazendário em razão da possibilidade de posterior reforço. Precedentes do STJ e desta Turma.
2. Apelação provida, para determinar o prosseguimento dos embargos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000414-71.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000414-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Prefeitura Municipal de Americana SP
ADVOGADO : EDSON JOSE DOMINGUES

APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ
No. ORIG. : 05.00.00124-4 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXIGÊNCIA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO EM SE TRATANDO DE DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. DESNECESSIDADE.

1. Em se tratando de simples dispensário de medicamentos, indevidas as exigências de registro no CRF e manutenção de responsável técnico, só havendo necessidade quando se tratar de farmácia ou drogaria.
2. Apelação provida, para afastar a cobrança da multa aplicada, julgando-se procedentes os embargos à execução fiscal e extinta a execução, com a inversão dos ônus da sucumbência.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007750-26.2008.4.03.6120/SP
2008.61.20.007750-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : WAGNER HEYDEN
ADVOGADO : SERGIO NEY KOURY MUSOLINO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ARTIGO 16, §1º DA LEF. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 736 DO CPC.

1. As alterações trazidas pela Lei nº 11.382/2006 alcançam tão-somente o processo de execução disciplinado no Código de Processo Civil, não se aplicando às execuções regidas por legislação especial, por força do princípio da especialidade.
2. Sendo a execução fiscal disciplinada pelo rito específico da Lei nº 6.830/80, legítima é a exigência de garantia do juízo como condição para o recebimento dos embargos do devedor, conforme previsto no §1º do artigo 16 do diploma legal mencionado.
3. Precedentes jurisprudenciais do STJ e desta Turma.
4. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00077 AGRAVO REGIMENTAL EM CAUTELAR INOMINADA Nº 0018582-77.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018582-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
REQUERENTE : CAMARGO CORREA CIMENTOS S/A
ADVOGADO : ALBERTO SANTOS PINHEIRO XAVIER e outro
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00019050520104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. CAUTELAR INOMINADA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AGRAVO REGIMENTAL. SIMILARIDADE ENTRE O PROVIMENTO ALMEJADO NA CAUTELAR E NO PROCESSO PRINCIPAL. RECURSO IMPROVIDO.

-Agravamento regimental tirado de decisão que indeferiu inicial de medida cautelar ajuizada nesta Corte em face da União Federal, para suspender a exigibilidade de créditos tributários até o julgamento de apelação.

-Na presente via, não pretende a autora a preservação do resultado útil da demanda principal, havendo umbilical relação entre o que aqui se requer e a postulação deduzida naquela ação.

-Impropriedade de satisfação, pela cautelar, da tutela jurisdicional objetivada na ação principal, sob pena de se criar via oblíqua à segunda instância antes da apreciação do mérito da demanda, em grau de apelação. Precedentes.

-Agravamento regimental improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007511-54.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.007511-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI
APELADO : MUNICIPIO DE MANDURI
No. ORIG. : 09.00.00002-4 1 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INÉRCIA DO EXEQÜENTE. EXTINÇÃO DA AÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. As execuções fiscais, não obstante disciplinadas pela Lei nº 6.830/80, regem-se subsidiariamente pelas disposições do Código de Processo Civil, que prevê a extinção do feito por inércia do autor, sob o fundamento de que o processo não pode ficar paralisado por tempo indeterminado.

2. Precedentes jurisprudenciais do STJ e da Terceira Turma desta Corte.

3. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015308-81.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.015308-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : IND/ E COM/ DE CALCADOS YPO LTDA
ADVOGADO : CICERO NOGUEIRA DE SA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 09.00.00097-9 A Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. JUSTIÇA ESTADUAL. COMPETÊNCIA DELEGADA. CUSTAS. DIFERIMENTO DO PAGAMENTO. LEI ESTADUAL N. 11.608/2003.

1. Cerceamento de defesa não caracterizado, eis que o D. Juízo de Primeiro Grau estava autorizado a rejeitar liminarmente os embargos, por não ter a embargante atendido a um dos requisitos exigidos para o seu recebimento, qual seja, o recolhimento das custas iniciais.
2. Em se tratando de embargos à execução de tributo federal processado na Justiça Estadual por competência delegada, aplica-se a legislação estadual quanto ao preparo do feito.
3. No Estado de São Paulo, foi publicada em 29/12/2003 a Lei n. 11.608/2003, que, dispondo sobre taxa judiciária, revogou as disposições em contrário contidas na Lei n. 4.952/1985, dentre elas o art. 6º, o qual isentava os embargos à execução de preparo, pondo fim, assim, à controvérsia existente até a época.
4. A lei estadual em vigor não relacionou os embargos à execução dentre as hipóteses de não incidência de taxa judiciária, previstas em seu artigo 7º.
5. Ausentes os requisitos para o diferimento das custas para depois da satisfação da execução, visto não ter a embargante atendido à exigência contida no artigo 5º, da Lei Estadual n. 11.608/2003, pois simplesmente afirmou que se encontra em situação econômica e financeira delicada, sem carrear aos autos qualquer documentação comprobatória da alegada impossibilidade momentânea de arcar com as custas iniciais.
6. Preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017296-40.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017296-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : AGROPECUARIA E INDL/ RIMACLA LTDA

ADVOGADO : ALEXANDRE FARALDO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 08.00.00003-0 1 Vr AVARE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXCESSO DE PENHORA. ALEGAÇÃO QUE DEVE SER DEDUZIDA NA EXECUÇÃO.

1. A alegação de excesso de penhora não é matéria pertinente aos embargos, uma vez que as questões atinentes à penhora devem ser deduzidas pelo executado nos autos da execução, como incidente da execução e nela deve ser resolvida através de petição do executado, nos termos do artigo 685, inciso I, do CPC, aplicável à execução fiscal, na forma do artigo 1º da Lei nº 6.830/80.
2. Precedentes jurisprudenciais do STJ e desta Corte.
3. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018763-54.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018763-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SERPLAS IND/ E COM/ DE EMBALAGENS LTDA e outros
: VICTOR HUGO BAHAMONDES DIAZ
: SECUNDO VIANA FILHO
No. ORIG. : 96.00.01588-0 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO INICIAL: VENCIMENTO DO DÉBITO. TERMO FINAL: AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. SÚMULA Nº 106 DO STJ. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA ANTERIORMENTE À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente.
2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.
3. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.
4. Execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, portanto, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ.
5. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980, que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.
6. O débito em comento não está prescrito, considerando que entre a data de vencimento e a data do ajuizamento da execução transcorreu prazo inferior a cinco anos.
7. O STJ tem entendimento no sentido de que a citação do sócio para fins de redirecionamento de execução fiscal deve ser efetuada nos cinco anos a contar da data da **citação** da empresa executada (artigo 174 do CTN).
8. Não se operou a prescrição intercorrente, pois a demora na citação dos sócios da executada não decorreu de inércia da exequente, mas, sim, de motivos inerentes ao mecanismo da justiça, considerando que a Fazenda Nacional engendrou esforços ininterruptos com o fito de localizar e citar os coexecutados.
9. Apelação provida, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00082 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0019889-42.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.019889-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE : Instituto Nacional de Colonizacão e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PARTE RÉ : ALFREDO VIDEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MAUA SP
No. ORIG. : 04.00.00209-8 A Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. OCORRÊNCIA.

1. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.
2. O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele.
3. No presente caso, o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.
4. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
5. Remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019976-95.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.019976-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : TORO IND/ E COM/ LTDA
No. ORIG. : 01.00.00077-5 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. IPI. CRÉDITO CONSTITUÍDO POR REPRESENTAÇÃO. TERMO INICIAL: DATA DA NOTIFICAÇÃO DO EDITAL. TERMO FINAL: AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. SÚMULA Nº 106 DO STJ. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA ANTERIORMENTE À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Remessa oficial, tida por submetida. Valor discutido superior a 60 salários mínimos. (artigo 475, inc.I, do CPC).
2. Execução de créditos de IPI, constituídos por meio de representação, notificado à executada por edital em 16/6/2000. A constituição definitiva do crédito se dá a partir da data da notificação, caso o contribuinte não procure impugnar o débito.
3. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".
4. Não consta dos autos informação de que houve recurso ou reclamação no âmbito administrativo por parte da empresa executada, o qual suspenderia a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III, do CTN).
5. Execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, portanto, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ.
6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980, que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.
7. Os valores em cobrança não foram atingidos pela prescrição, considerando que entre as datas da notificação e do ajuizamento da execução fiscal não transcorreu o quinquênio prescricional.
8. A demora na citação não decorreu de inércia da exequente, mas, sim, de motivos inerentes ao mecanismo da justiça, considerando que a Fazenda Nacional engendrou esforços ininterruptos com o fito de localizar e citar a empresa executada. Aplicação, ao caso vertente, do enunciado da Súmula n. 106 do STJ para afastar a suscitada prescrição intercorrente do débito.
9. Apelação e remessa oficial, tida por submetida, providas, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020818-75.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.020818-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SOLANIL TRATAMENTO DE AGUA S/A
No. ORIG. : 98.00.01355-3 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. COFINS. TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. PRESCRIÇÃO MATERIAL. TERMO INICIAL: DATA DA NOTIFICAÇÃO. TERMO FINAL: AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. SÚMULA Nº 106 DO STJ. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA ANTERIORMENTE À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA.

1. Decadência não caracterizada, tendo em vista que não transcorreu o prazo de cinco anos (artigo 173 do CTN) entre as datas de vencimento dos débitos e a constituição do crédito tributário, que se deu com a notificação pessoal à executada.
2. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". No caso em estudo, a constituição definitiva do crédito se deu com a notificação pessoal à contribuinte.
3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ.
4. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980, que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.
5. Os débitos em cobrança não foram atingidos pela prescrição material, considerando que a notificação à executada ocorreu em 27/5/1997 e o presente feito foi ajuizado em 3/9/1998, quando ainda não transcorrido o quinquênio prescricional.
6. O STJ tem entendimento no sentido de que a citação do sócio para fins de redirecionamento de execução fiscal deve ser efetuada nos cinco anos a contar da data da **citação** da empresa executada (artigo 174 do CTN).
7. A prescrição intercorrente já havia se configurado antes mesmo do pedido da União de inclusão dos sócios da executada no pólo passivo da execução, considerando que foi apresentado quando decorridos mais de cinco anos da citação da empresa executada.
8. Embora tenha se configurado a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito executivo contra os sócios da executada, de rigor o prosseguimento da execução fiscal, a fim de que se proceda em conformidade com o disposto no artigo 40 e parágrafos da Lei n. 6.830/1980.
9. Apelação e remessa oficial, tida por submetida, parcialmente providas, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024873-69.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.024873-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS 3 H LTDA e outro
: ONOFRE PIMENTEL SHERBA
ADVOGADO : ASSISELE VIEIRA PITERI DE ANDRADE
No. ORIG. : 99.00.00649-5 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO INICIAL: VENCIMENTO DO DÉBITO. TERMO FINAL: AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. SÚMULA Nº 106 DO STJ. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA ANTERIORMENTE À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente.
2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.
3. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.
4. Execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, portanto, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ.
5. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980, que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.
6. O débito em comento não está prescrito, considerando que entre a data de vencimento e a data do ajuizamento da execução transcorreu prazo inferior a cinco anos.
7. O STJ tem entendimento no sentido de que a citação do sócio para fins de redirecionamento de execução fiscal deve ser efetuada nos cinco anos a contar da data da **citação** da empresa executada (artigo 174 do CTN).
8. Prescrição não consumada, pois as citações efetivas da empresa e do sócio ocorreram na mesma data.
9. A demora na citação não decorreu de inércia da exequente, mas, sim, de motivos inerentes ao mecanismo da justiça, considerando que a Fazenda Nacional engendrou esforços ininterruptos com o fito de localizar e citar a empresa executada e seu representante legal.
10. Apelação provida, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

Boletim Nro 2207/2010

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012226-85.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.012226-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : PEPSICO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : ALFREDO DIVANI e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - No que tange ao prequestionamento, destaco o entendimento corrente desta E. Turma no sentido de que o juízo não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todos os dispositivos legais citados pelas partes, pois a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos pode ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais.

III - Apesar da mudança de posicionamento desta E. 3ª Turma os embargos de declaração não devem reexaminar o julgamento.

IV - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

V - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014097-87.1998.4.03.6100/SP
2000.03.99.020366-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BANCO INDUSTRIAL E COMERCIAL S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
No. ORIG. : 98.00.14097-2 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO.

1. Verificada omissão no V. Acórdão, impositiva sua correção, nos termos do art. 463, incisos II, do CPC.
2. Embargos que se acolhe.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010052-73.2003.4.03.6000/MS
2003.60.00.010052-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
INTERESSADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : ANEES SALIM SAAD espolio
ADVOGADO : MANSOUR ELIAS KARMOUCHE
: MARCO TULIO MURANO GARCIA
REPRESENTANTE : LUIZ ANTONIO SAAD
PARTE RE' : ANEES SALIM SAAD

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. DECISÃO ROBUSTAMENTE FUNDAMENTADA. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.
2. A embargante em momento algum aponta qualquer das irregularidades supracitadas, deixando transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida, não integrada.
3. A decisão está robustamente fundamentada. Não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado: se é a reforma do julgado que busca a recorrente, para isto não se prestam os embargos declaratórios, pena de se aviltar a sua razão ontológica.
4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036901-73.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.036901-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : VIEIRA DE SOUZA ADVOGADOS ASSOCIADOS S/C
ADVOGADO : ROBERTO JUNQUEIRA DE SOUZA RIBEIRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ART. 543-C, § 7º, INCISO II - PRAZO DECADENCIAL QUINQUENAL - MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Quanto ao prazo prescricional no caso de pagamento indevido, entendo pela aplicação do art. 168, I do CTN, que deve ser contado a partir do pagamento efetuado pelo contribuinte, em relação ao tributo que se pretende repetir. Ou seja, o contribuinte pode postular a repetição desde o momento em que foi efetuado o pagamento até o decurso do prazo de 5 anos, contados retroativamente à data da propositura da ação.
2. Este E. Tribunal já teve a oportunidade de decidir nesse mesmo sentido.
3. Inexistem razões para modificação do entendimento inicialmente manifestado.
4. Mantenho o v. acórdão recorrido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, manter o v. acórdão recorrido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007310-42.2003.4.03.6108/SP
2003.61.08.007310-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : RODOVIARIO IBITINGUENSE LTDA
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO ORDINÁRIA. PARCELAMENTO. HONORÁRIOS.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no *caput* do art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.
2. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012160-32.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.012160-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MARIA JOSE MARCONI (= ou > de 60 anos) e outros
: WALTER MAZZUCHINI
: ENIO PEREIRA DA ROSA
: BRIAN OHOGAN
: GERSON WEY
: FLAMARION ANTONIO DOS REYS
: ANTONIO CARLOS FERREIRA
ADVOGADO : LEONARDO GUERZONI FURTADO DE OLIVEIRA e outro

EMENTA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032664-59.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.032664-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
INTERESSADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : SANTA HELENA ASSISTENCIA MEDICA S/C LTDA
ADVOGADO : ANA RENATA DIAS WARZEE MANDALOUFAS e outro

EMENTA

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Inexiste omissão ao não serem apreciados dispositivos legais invocados pelas partes, uma vez que o juízo não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões trazidas, desde que o entendimento adotado decida a controvérsia.

III - Se é a reforma do julgado que busca a recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

IV - Embargos de declaração rejeitados."

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033470-94.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.033470-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : CELSO PAROLISI
ADVOGADO : LUZIA DONIZETI MOREIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. PARÂMETROS. ART. 20, § 4º. CPC. PREVALÊNCIA.

1. A condenação da parte vencida ao pagamento dos encargos da sucumbência é mera decorrência da aplicação do princípio da causalidade.

2. Se o v. acórdão acolheu a alegação de prescrição da ação de execução suscitada pela União, modificando a sentença, a condenação ao pagamento dos encargos da sucumbência não pode ficar adstrita ao valor estabelecido na decisão reformada.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015029-50.2004.4.03.6105/SP
2004.61.05.015029-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : J RUETTE COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI e outros

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. REJEIÇÃO.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

III - Não há que se falar na omissão apontada, uma vez que houve a análise detida da documentação acostada aos autos quando do julgamento do recurso de apelação, tendo o v. acórdão embargado decidido, inclusive, no que tange à produção de prova pericial, que "*a alegação de nulidade da sentença e remessa dos autos ao juízo de origem para que seja produzida prova pericial não merece prosperar, uma vez que a requerente, à fl. 2.864, afirmou não ter provas a produzir e requereu o julgamento antecipado da lide, já que os fatos que sustentam o seu direito estavam suficientemente provados pelos documentos acostados aos autos*".

IV - Decisão robustamente fundamentada.

V - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013885-86.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.013885-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : SAVEGNAGO SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2003.61.02.006266-9 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO. JULGAMENTO DA APELAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. PREJUDICIALIDADE.

1. Tendo em vista o julgamento do presente recurso, resta prejudicado o agravo regimental manejado pela parte agravada.

2. O julgamento da apelação interposta pela União, cujo recebimento motivou o presente agravo, torna-o sem objeto.

3. Agravo de instrumento e agravo regimental prejudicados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018957-87.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.018957-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
INTERESSADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
PROCURADOR : HAROLDO DE OLIVEIRA ALMEIDA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto de Pesos e Medidas do Estado de Sao Paulo IPEM/SP
ADVOGADO : JOSE TADEU RODRIGUES PENTEADO e outro
EMBARGANTE : ALLFOOD IMP/ E EXP/ LTDA

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IPEM. INMETRO. MULTA POR REINCIDÊNCIA. AGRAVANTE NÃO COMPROVADA. EFEITOS INFRINGENTES.

1. A embargante requereu a nulidade da multa aplicada, sob a alegação de que nunca fora autuada, anteriormente, quanto à pesagem do queijo marca Adler, razão pela qual não poderia ter incidido, como agravante, uma possível reincidência.
2. Em sua contestação, o IPEM e o INMETRO nada mencionam acerca da multa aplicada, bem como não acostam aos autos qualquer documento que comprove a reincidência da ora embargante.
3. É certo que cabe ao autor a prova dos fatos constitutivos do seu direito. No entanto, no presente caso, há que se levar em conta que a prova da não reincidência é de difícil produção por parte da autora, de modo que, nesse sentido, exigir da ora embargante a demonstração do seu direito acabaria por dificultar ou até mesmo impossibilitar a sua defesa.
4. Assim, entendo que caberia ao réu comprovar a alegada reincidência que deu suporte à aplicação da multa levando em consideração tal circunstância agravante, o que não ocorreu, não podendo, portanto, a embargante ser prejudicada por tal fato.
5. Portanto, não constando dos autos quaisquer documentos que confirmem a reincidência da ora embargante, entendo que merece a questionada multa ser anulada, no que tange à dobra relativa à reincidência.
6. Embargos declaratórios acolhidos para, atribuindo-lhe efeitos infringentes, determinar a anulação da multa aplicada no que toca a dobra referente à reincidência, que não restou devidamente comprovada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0900738-98.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.900738-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : SERGIO ROBERTO APARECIDO CARIOLI COLOMBO
ADVOGADO : MAURICIO SANTOS DA SILVA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE.

I - Não alusão nas razões de recurso de qualquer das situações previstas no artigo 535 do CPC, ocorrendo tão somente a divergência entre a argumentação contida no julgado e a desenvolvida pela embargante.

II - Configurado o caráter infringente do recurso, onde o embargante pretende a modificação do que foi decidido no v. Acórdão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0900793-49.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.900793-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : CENTRAL DE ORIENTACAO AS COOPERATIVAS DE CASA PROPRIA DE SAO PAULO LTDA CECOOP SP
ADVOGADO : ANTONIO DE PADUA SOUBHIE NOGUEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO. PEDIDO DE REVISÃO (ENVELOPAMENTO). DEMORA NA ANÁLISE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

1. A inscrição nº 80.2.04.043639-79 (processo administrativo nº 10880.555317/2004-14) não foi objeto do recurso de apelação da impetrante, uma vez que, consoante informado e comprovado pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional à fl. 123, foi ela extinta por cancelamento.
2. No que tange às demais inscrições, não há nos autos nada que comprove já ter o Fisco dado andamento aos pedidos de revisão protocolados pela impetrante.
3. Isto porque o documento acostado aos autos pela impetrada às fls. 124/127 refere-se a outro processo administrativo (10880.233374/96-57) que não os discutidos nos autos.
4. Já à fl. 128 encontra-se documento referente ao processo administrativo nº 10880.253807/99-98, do qual consta uma movimentação datada de 03/07/02, sendo certo que, como já mencionado anteriormente, o pedido de revisão referente à inscrição correspondente (80.2.99.035486-25) foi protocolizado em 08/11/04, em data posterior à movimentação apontada, que se refere, portanto, a fatos ocorridos anteriormente ao protocolo do pedido de revisão.
5. Quanto ao processo administrativo nº 10880.253808/99-51 (inscrição nº 80.2.99.035487-06), não há nos autos documentos que comprovem o seu andamento.
6. Não havendo nos autos documentos aptos a comprovar o andamento dos pedidos de revisão, bem assim se houve encerramento da sua instrução, não há como se concluir ter havido ou não demora injustificada na sua apreciação ou desídia por parte da Administração Pública.
7. Quanto ao requerimento de suspensão provisória da exigibilidade dos créditos tributários objetos dos pedidos de revisão, certo é que, a estes, não se pode emprestar os mesmos efeitos previstos no art. 151, III do CTN, que prescreve a suspensão da exigibilidade do crédito tributário pela apresentação das reclamações e recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo, não havendo que se falar, portanto, em suspensão da exigibilidade quando da interposição de simples pedido de revisão.
8. No entanto, no presente caso, consoante se observa dos documentos de fls. 26, 27 e 82, os pedidos de revisão protocolizados pela impetrante tiveram por escopo o pagamento dos débitos inscritos antes da inscrição em dívida ativa da União.
9. Em casos tais, a indicação de pagamento e a formulação de pedido de revisão autorizam a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, e a consequente expedição de CPD-EN, não podendo a impetrante aguardar indefinidamente a manifestação da União acerca dos seus pedidos de revisão.
10. Apelação a que se dá provimento para, acolhendo o pedido subsidiário, determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente às inscrições nºs 80.2.99.035486-25 (processo administrativo nº 10880.253807/99-98) e 80.2.99.035487-06 (processo administrativo nº 10880.253808/99-51) até a apreciação dos respectivos pedidos de revisão.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005757-80.2005.4.03.6110/SP

2005.61.10.005757-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : AUTOMECCOML/ LTDA

ADVOGADO : FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : OS MESMOS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. RECOLHIMENTO INDEVIDO. COMPENSAÇÃO. EXTINÇÃO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO. ART. 515, §3º, CPC. IMPOSSIBILIDADE. REMESSA DOS AUTOS À ORIGEM.

1. A questão de fundo do presente *mandamus* é a compensação de valores de tributos recolhidos indevidamente em determinado período de tempo.

2. Em que pese o sentenciado pelo d. juízo *a quo*, entendo tratar a questão de matéria de direito, devendo o juízo pronunciar-se acerca da existência do direito do contribuinte à compensação do que foi supostamente recolhido de forma indevida. Em havendo tal direito, a questão relativa ao *quantum* a ser compensado será resolvida posteriormente, na esfera administrativa, momento no qual será necessária a análise dos documentos reputados imprescindíveis ao deslinde da questão.

3. No caso em tela, a causa não está madura, não estando, portanto, em condições de imediato julgamento, uma vez que não foi a autoridade coatora oficiada para que prestasse as devidas informações, não havendo como, portanto, julgar desde logo a lide.

4. Assim, é necessário que os autos retornem à vara de origem para regular prosseguimento do feito, com a prolação de nova sentença.

5. Apelação a que se dá provimento para anular a sentença recorrida, determinando o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento, com a prolação de nova sentença.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007521-04.2005.4.03.6110/SP

2005.61.10.007521-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : DEKALK COMUNICACAO VISUAL LTDA -EPP

ADVOGADO : JOÃO HENRIQUE ARRUDA MARINHO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - INDEFERIMENTO DE PETIÇÃO INICIAL - AUTENTICAÇÃO DOS DOCUMENTOS - DESNECESSIDADE - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO.

I - Pela dicção do artigo 365 do Código de Processo Civil, as cópias reprográficas, para produzirem o mesmo efeito que o original, devem estar autenticadas por oficial público. Entretanto, a validade do documento deve ser impugnada pela parte e declarada pelo juízo, pois a regra, em matéria processual, é a de que os documentos presumem-se verdadeiros (arts. 387 e 389 do CPC).

II - Precedentes do STJ.

III - Não estando formada a relação processual, mostra-se impossível aplicar o artigo 515, § 3º, do CPC, devendo o feito retornar à vara de origem para prosseguimento.

IV - Apelação provida."

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026158-63.2006.4.03.0000/MS

2006.03.00.026158-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MARTA FREIRE DE BARROS REFUNDINI
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : MARCOS SALATI
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS
No. ORIG. : 2006.60.03.000166-4 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

"AÇÃO CIVIL PÚBLICA - PROCESSO CIVIL - LIMINAR QUE DETERMINOU À FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL (FUFMS) E À UNIÃO O PREENCHIMENTO PROVISÓRIO DO QUADRO DE DOCENTES DO CAMPUS DE TRÊS LAGOAS - AGRAVO VISANDO A ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO - IMPOSSIBILIDADE - INTERESSE PÚBLICO PREVALECENTE.

I - Prejudicado o agravo regimental por trazer as mesmas questões do agravo de instrumento.

II - A educação, segundo a Constituição Federal, é direito de todos e dever do Estado, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho (art. 205, CF). Face ao primado constitucional, não é aceitável que uma instituição federal de ensino mantenha cursos superiores devidamente registrados no Ministério da Educação sem o necessário corpo docente para ministrá-los.

III - Como ente pertencente à Administração, a Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul deve se pautar pela observância dos princípios administrativos, dentre os quais se sobressai o da eficiência, não me parecendo correto que este princípio seja atingido com a manutenção de cursos em condições inadequadas. No caso específico, o princípio da eficiência deve ser analisado junto com aquele previsto no inciso VII do artigo 206 da CF, que estipula que o ensino superior deve ser ministrado com garantia de padrão de qualidade.

IV - A Lei nº 8.745/93 estabelece em seu artigo 1º que os órgãos da Administração podem, para atender a necessidade temporária e excepcional de interesse público, efetuar a contratação de pessoal por tempo determinado. É a hipótese dos autos, já que diante da escassez de professores dos cursos de Direito, História, Administração, Ciências Contábeis, Pedagogia e Letras, que não vem de hoje, deveria a agravante se valer da contratação temporária.

V - Embora plausível, a alegação de que a contratação de professores depende de disponibilidade orçamentária e de autorização de outros órgãos públicos não afasta a circunstância de que a inexistência de docentes para ministrar as disciplinas fundamentais compromete a regularidade dos cursos e configura ameaça ao direito de ensino.

VI - A obrigação de contratar professores não ofende aos princípios da razoabilidade, da legalidade e da proporcionalidade, mas ao reverso, contempla os princípios da finalidade, da moralidade e da eficiência.

VII - Possibilidade de fixação de multa pelo descumprimento da decisão judicial, que determinou apenas e tão-somente o cumprimento da grade curricular das aulas.

VIII - Agravo regimental prejudicado. Agravo de instrumento improvido."

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00017 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0060678-49.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.060678-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : FRIDON CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2002.61.82.001259-0 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EXECUTADA. POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. PERCENTUAL ESTIPULADO EM 10% (DEZ POR CENTO). AGRAVO INOMINADO PROVIDO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 557 PARÁGRAFO 1º - A DO CPC.

I - Com efeito, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como desta Egrégia Terceira Turma, já se consolidou no sentido de admitir a penhora do faturamento nos casos em que não forem encontrados bens da devedora suficientes para se garantir o Juízo da execução.

II - Precedentes do STJ (Segunda Turma - AGA - 1074820, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJE 13/05/2009) e desta Egrégia Terceira Turma de Julgamento (Relator Desembargador Federal Marcio Moraes, AI nº 2003.03.00.013963-3, v.u., DJF3 10/05/2010).

III - Hipótese configurada nos autos, tendo em vista que, de acordo com os documentos colacionados, quais sejam, as pesquisas junto ao DOI e ao RENAVAM (fls. 44/45), resultaram infrutíferas as diligências tomadas com o intuito de encontrar bens penhoráveis em nome da executada.

IV - Dessa forma, merece acolhida o pleito da exequente no sentido de ser deferida a penhora sobre o faturamento da executada.

V - No entanto, afasto o percentual requerido de 30% para estipulá-lo em 10% (dez por cento) de desconto sobre o faturamento da empresa executada, índice que não se mostra avultante e a qualquer tempo pode ser ajustado ao caso concreto

VI - Desta forma, acolho o agravo inominado para, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dar parcial provimento ao agravo de instrumento.

VII- Agravo inominado provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00018 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0097320-21.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.097320-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : VENT VERT COSMETICOS LTDA
ADVOGADO : MARIA TERESA PLECKAITIS VANCO

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.82.024529-9 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL.. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO E DA EXIGIBILIDADE. POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. PODER GERAL DE CAUTELA DO JUIZ. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO INOMINADO IMPROVIDO.

I - A decisão deve ser mantida.

II - Na hipótese, a executada apresentou nos autos da execução fiscal cópias repográficas de guias DARF's pagas para corroborar suas alegações referentes à quitação do débito em testilha.

III - Após a análise dos autos, verifico que os documentos juntados revelam aparente compatibilidade entre as DARF's trazidas aos autos (fls. 26/27) e os créditos aqui executados, o que demonstra plausibilidade jurídica na decisão *a quo*, que suspendeu a exigibilidade do crédito tributário.

IV - Isso porque essa Corte de Justiça tem entendido que o aparente adimplemento dos débitos em cobro gera incerteza acerca da liquidez e exigibilidade do débito, o que motiva, provisoriamente, a suspensão da exigibilidade dos débitos, até que a questão seja totalmente esclarecida.

V - Precedentes desta Corte (Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, 200603000951912/SP, DJU 16/07/2007, pg. 358, e Terceira Turma, Rel. Des. Carlos Muta, AG nº 220060300089400-0/SP, Julgado em 18/04/2007.)

VI - Cumpre destacar, outrossim, que o decisum a quo, não reconheceu a extinção do crédito tributário, mas tão-somente a suspensão de sua exigibilidade, com o fim de se evitar que o contribuinte sofra os efeitos da execução fiscal injustamente. Desta forma, não se adotou solução definitiva ao caso, mas provisória no contexto do que apurado.

VII - Com efeito, cabível a providência tomada pelo MM Juízo de 1º grau, porquanto inserida em seu poder geral de cautela, previsto no art. 798 do Código de Processo Civil, que tem por finalidade não só evitar a prática de atos processuais que possam se revelar em seguida desnecessários, mas também impedir que o executado seja constrangido em suas atividades ou em seus bens em razão de débitos aparentemente inexigíveis.

VIII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada deste colegiado, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

IX - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada deste colegiado, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

X - Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00019 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0097648-48.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.097648-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : PLATAFORMA COMUNICACAO E MARKETING LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2003.61.82.070689-0 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DO SÓCIO QUE FIGURAVA NA SOCIEDADE COM PODERES DE GERÊNCIA NA ÉPOCA DA CONSTATAÇÃO DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO PARA DAR PROVIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO.

I - Assiste razão à recorrente.

II - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

III - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

IV - Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

V - Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (AgRg no Ag n. 974897 / SP, Proc. n. 2007/0280522-6, 1ª Turma, Rel. Ministro LUIZ FUX, v. u., Dje: 15/09/2008) e desta Turma de Julgamento (AI nº 2009.03.00.027456-3/SP, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, , v.u., julgado em 19/11/2009.)

VI - No caso em análise, foi apurada a existência de indícios de dissolução irregular da sociedade em 16/02/2005, época que, consoante a ficha cadastral juntada aos autos (fls. 30/34), Walter Dalla Vecchia figurava como sócio-gerente da executada.

VII - Cabível, assim, o prosseguimento da execução contra o sócio-gerente indicado.

VIII - Agravo inominado acolhido para, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dar provimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00020 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0097871-98.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.097871-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : IMEG ATENDIMENTO MEDICO S/C LTDA
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2004.61.82.018602-3 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. COFINS. CONSTITUCIONALIDADE DA REVOGAÇÃO DA ISENÇÃO. PRONUNCIAMENTO DO STF. ARTIGO 557 DO CPC. PROVIMENTO DO AGRAVO INOMINADO PARA A DETERMINAÇÃO DE PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E DA CELERIDADE PROCESSUAL. AGRAVO INOMINADO IMPROVIDO.

I - A decisão deve ser mantida.

II - Hipótese em que agravante ingressou em 19/04/04 com Mandado de Segurança, buscando o reconhecimento do direito de não efetuar o recolhimento da COFINS, em razão da isenção prevista pelo artigo 6º, inciso II, da LC 70/91. Pretendia, assim, o reconhecimento da inconstitucionalidade do artigo 56 da Lei nº 9.430/96, que revogou a isenção em apreço. A liminar foi concedida com intimação em Secretaria em 23/04/04. Em 08/06/04 a União Federal ingressou com o presente executivo fiscal. A sentença no *mandamus* confirmou a liminar, com intimação em Secretaria em 20/07/04.

III - Como se observa, quando da interposição do executivo fiscal, havia causa suspensiva da exigibilidade do tributo nele cobrado (artigo 151, IV, do CTN), em razão da liminar concedida no mandado de segurança acima referido.

IV - Na presente hipótese, no entanto, há que se fazer outras ponderações.

V - Quanto ao Mandado de Segurança retrorreferido, cumpre informar que já foi julgado em grau de apelo por esta Turma, que, por unanimidade, em acórdão de minha relatoria, reformou a sentença. A sentença transitou em julgado e baixou definitivamente à origem em 18/03/09. Ementa: (AMS 271990, Relatora Des. Fed. Cecília Marcondes, DJF3 em 24/06/08).

VI - Com efeito, o Supremo Tribunal Federal tem manifestado entendimento no sentido de ser possível a revogação da isenção prevista no art. 6º, II, da Lei Complementar nº 70/91 pela Lei Ordinária nº 9.430/96, em seu art. 56, tendo em vista que ambas as normas possuem natureza jurídica de lei ordinária. Desta forma, inexistente, nesta revogação, ofensa ao princípio da hierarquia das leis.

VII - Precedentes TRF 3ª Região (3ª Turma, Processo nº 2004.61.82.046464-3, AC 1276215, DJF3 em 27/05/08) e STF (1ª Turma, RE-AgR 433941, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJ em 10/11/06, página 53 e 1ª Turma, RE-AgR 494524, Relatora Ministra Cármen Lúcia, DJ em 02/02/07, página 112)

VIII - Assim, embora estivesse o crédito fazendário com sua exigibilidade suspensa quando do ajuizamento do executivo fiscal, em razão de liminar concedida em mandado de segurança, fato é que atualmente já não pairam dúvidas sobre a constitucionalidade da revogação da isenção, face aos pronunciamentos do STF (*verbi gratia*, os precedentes do Pretório Excelso acima mencionados).

IX - Portanto, a decisão que melhor atende aos princípios da economia e da celeridade processual é a que determina o prosseguimento da execução fiscal, evitando-se, assim, que outro feito executivo tenha que ser ajuizado para a cobrança da COFINS.

X - Nesse sentido colaciono precedente de minha relatoria (Terceira Turma, AC nº 2005.61.82.027706-9, votação unânime, 15/04/2010)

XI - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada deste colegiado, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que deu provimento ao agravo de instrumento com fundamento no artigo 557 § 1º - A do Código de Processo Civil.

XII - Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00021 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0099713-16.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.099713-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ARZUL SHOPPING DA CONSTRUCAO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2004.61.82.052277-1 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA OS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O pedido de aplicação da Lei nº 8.620/93 ao caso concreto não merece guarida, pois o crédito ora executado tem natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, enquanto que o preceito normativo invocado destina-se à maior proteção das contribuições previdenciárias.

II - A Lei nº 8.620/1993 cuida de alterações específicas da Lei nº 8.212/91, diploma legal que dispõe sobre a organização e plano de custeio da seguridade social e é inaplicável ao caso concreto, em que se objetiva a cobrança de débitos tratados em legislação específica.

III - Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do art. 13 de referida lei pelo art. 79, VII, da Lei nº 11.941, de 27/5/2009.

IV - Precedentes STJ (Resp 779593/RS - Rel. Ministro José Delgado - v. u. - j. 15.12.2005) e TRF 3ª Região (Terceira Turma - AI nº 2009.03.00.0115102, Relator Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJF3 18/08/09, e AI n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Des.Fed. Carlos Muta, DJF3 01.07.2008).

V - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

VI - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

VII - Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

VIII - Precedente STJ (AgRg no Ag n. 974897/SP, Proc. n. 2007/0280522-6, 1ª Turma, Rel. Ministro LUIZ FUX, v. u., DJ 15/09/2008) e desta Turma de Julgamento (Relator Desembargador Federal Carlos Muta, AI nº 2009.03.00.027456-3/SP, v.u., julgado em 19/11/2009.)

IX - No caso em análise, contudo, verifico que a exequente não esgotou as possibilidades de localização na empresa executada, motivo pelo qual entendo imaturo o redirecionamento da execução fiscal, ao menos por ora, para os seus sócios gerentes. Nada obsta, contudo, que diante de novos elementos que configurem as hipóteses previstas no artigo 135 do CTN, outro pedido seja formulado.

X - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

XI - Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00022 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103136-81.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.103136-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CIA ACUCAREIRA DE PENAPOLIS e outros
: CELSO VIANA EGREJA
: JOSE SILVESTRE VIANNA EGREJA
: CARLOS ALBERTO VIANA EGREJA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2006.61.07.006209-5 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS DA EMPRESA EXECUTADA. BENS QUE NÃO FAZEM PARTE DE SEU ATIVO PERMANENTE. NÃO POSSIBILIDADE NO CASO.

I - A decisão deve ser mantida.

II - *Ab initio*, destaco o disposto no artigo 4º da Lei 8.397/92, preceito no qual se baseou o ilustre Magistrado a quo para indeferir a medida requerida: "Art. 4º. A decretação da medida cautelar fiscal produzirá, de imediato, a indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação. § 1º. Na hipótese de pessoa jurídica, a indisponibilidade recairá somente sobre os bens do ativo permanente, podendo, ainda, ser estendida aos bens do acionista controlador e aos dos que em razão do contrato social ou estatuto tenham poderes para fazer a empresa cumprir suas obrigações fiscais, ao tempo: a) do fato gerador, nos casos de lançamento de ofício; b) do inadimplemento da obrigação fiscal, nos demais casos."

III - Com efeito, a Lei n. 8.397/92 é clara quando põe a salvo do gravame da indisponibilidade os bens de pessoa jurídica que não integrem seu ativo permanente.

IV - A restrição quanto ao bloqueio de ativos não permanentes de empresas, naturalmente visa preservar o seu exercício. Na realidade, os ativos financeiros da empresa fazem parte de seu ativo circulante, os quais possibilitam a movimentação financeira empresarial, mediante, dentre outros, o pagamento tanto de salários de seus empregados quanto de seus fornecedores.

V - Ressalte-se que a medida cautelar fiscal não tem a pretensão de coibir a continuidade das atividades da empresa. Seu principal objetivo é a garantia do adimplemento do débito fiscal, mediante a salvaguarda dos bens de seu ativo permanente.

VI - Precedentes do Colendo STJ (RESP 200401351484, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, v.u., DJ 12/09/2005) e desta Corte de Justiça (Quarta Turma, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, AI nº2009.03.00.016201-3, v.u. DJF3 CJ1 16/03/2010 pg. 552).

VII - É consabido que, em situações excepcionais, o STJ tem admitido a penhora de bens que não façam parte do ativo permanente da empresa que esteja sendo executada. Registro, porém, que tal excepcionalidade não se encontra configurada no caso dos autos.

VIII - Precedente (TRF 1ª Região, Oitava Turma, Relator Desembargador Federal Osmane Antônio dos Santos, AI nº200801000264858, v.u. DJF1 05/12/2008, pg.399)

IX - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

X - Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00023 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103800-15.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.103800-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : SERRALHERIA ANSROBER LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2000.61.82.088088-8 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA OS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O pedido de aplicação da Lei nº 8.620/93 ao caso concreto não merece guarida, pois o crédito ora executado tem natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, enquanto que o preceito normativo invocado destina-se à maior proteção das contribuições previdenciárias.

II- A Lei nº 8.620/1993 cuida de alterações específicas da Lei nº 8.212/91, diploma legal que dispõe sobre a organização e plano de custeio da seguridade social e é inaplicável ao caso concreto, em que se objetiva a cobrança de débitos tratados em legislação específica.

III - Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do art. 13 de referida lei pelo art. 79, VII, da Lei nº 11.941, de 27/5/2009.

IV - Precedentes STJ (Resp 779593/RS - Rel. Ministro José Delgado - v. u. - j. 15.12.2005) e TRF 3ª Região (Terceira Turma - AI nº 2009.03.00.0115102, Relator Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJF3 18/08/09, e AI n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Des.Fed. Carlos Muta, DJF3 01.07.2008).

V - Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00024 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0116720-21.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.116720-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MARCOS ARMANDO XAVIER
ADVOGADO : LEANDRO MACHADO
PARTE RE' : WL IND/ E COM/ DE COMPONENTES ELETRICOS LTDA e outros
: AMARILDO FERREIRA ALVES
: ADAO DJALMA BARROZO
: VALDIR DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2001.61.26.008507-2 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. INDÍCIOS DE QUE A EMPRESA ESTEJA EM FUNCIONAMENTO. ARTIGO 13 DA LEI 8.620/93. INAPLICABILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A decisão deve ser mantida.

II - Ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

III - No caso dos autos, contudo, não verifico tais hipóteses configuradas. Observo que a empresa encontra-se em funcionamento, consoante a certidão do Oficial de Justiça (fl.23), que apenas afirma não ter encontrado no local, sede da executada, bens passíveis de penhora.

IV - Com efeito, embora a exequente sustente o redirecionamento da ação executiva em face do sócio-gerente com base na não localização de bens da executada passíveis de penhora, tal fato não se mostra suficiente para que seja autorizada sua inclusão no polo passivo da execução fiscal.

V - Precedentes desta Turma de Julgamento, de minha Relatoria, votação unânime (Proc. nº 2007.03.00.040220-9, julgado em 13/12/2007 e Proc. nº 03.00.040065-9, julgado em 10/06/2010).

VI - O pedido de aplicação da Lei nº 8.620/93 ao caso concreto não merece guarida, pois o crédito ora executado tem natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, enquanto que o preceito normativo invocado destina-se à maior proteção das contribuições previdenciárias.

VII- A Lei nº 8.620/1993 cuida de alterações específicas da Lei nº 8.212/91, diploma legal que dispõe sobre a organização e plano de custeio da seguridade social e é inaplicável ao caso concreto, em que se objetiva a cobrança de débitos tratados em legislação específica.

VIII - Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do art. 13 de referida lei pelo art. 79, VII, da Lei nº 11.941, de 27/5/2009.

IX - Precedentes STJ (Resp 779593/RS - Rel. Ministro José Delgado - v. u. - j. 15.12.2005) e TRF 3ª Região (Terceira Turma - AI nº 2009.03.00.0115102, Relator Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJF3 18/08/09, e AI n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Des.Fed. Carlos Muta, DJF3 01.07.2008).

X - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

XI - Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0116840-64.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.116840-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : O B FERRAMENTAS LTDA e outro
: MARIA AUGUSTA SILVEIRA OLIVA
ADVOGADO : CLEBER GOMES DE CASTRO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : MARIA ELIZABETH OLIVA RODRIGUES
ADVOGADO : CLEBER GOMES DE CASTRO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 98.00.00177-8 A Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO SUCINTA QUE SE REPORTA ÀS RAZÕES EXPRESSAS DA PARTE PETICIONÁRIA. AUSÊNCIA DE NULIDADE. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. NÃO POSSIBILIDADE NO CASO.

I - Inicialmente, registro o não conhecimento das alegações referentes ao redirecionamento da ação executiva, bem como referentes à nomeação de depositário, tendo em vista não terem sido objeto da decisão agravada.

II - Afasto a alegação de nulidade da decisão agravada, ressaltando que não padece de nulidade por ausência de fundamentação a decisão que, ainda que sucinta, defere ou indefere pedido reportando-se às razões expressas pela parte peticionária, o que ocorreu no caso.

III - Na esteira de farta e predominante jurisprudência, essa espécie de penhora deve ser enfrentada com restrições, reservando-a a situações de comprovada inexistência ou ineficácia de outros meios assecuratórios do juízo e observadas as cautelas necessárias à preservação do regular funcionamento da empresa. Dessa forma, a livre penhora não pode ser direcionada, de plano, ao faturamento da empresa, sem que antes diligencie a exequente para localização de outros bens da executada, dada a gravidade de que se reveste a contrição escolhida pelo MM. Juiz a quo.

IV - Verifico que a medida constitutiva pleiteada pela Fazenda Nacional mostra-se precipitada e excessiva, pois foram oferecidos bens à penhora, sem que existam evidências de que (i) estes pereceram ou (ii) são incapazes e insuficientes para a garantia de Juízo.

V - Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00026 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0120847-02.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.120847-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : ANTONIO MORENO NETO
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO AZEVEDO DE ALMEIDA HOFFMANN
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : FAMA FERRAGENS S/A e outros
: ROBERTO MULLER MORENO
: WERNER GERHARDT espolio
: WERNER GERHARDT JUNIOR espolio
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 88.00.17203-2 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE AFASTADA. AUSÊNCIA DE DESÍDIA DA PARTE EXEQUENTE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL EM FACE DE DIRETOR DA EMPRESA EXECUTADA. NÃO POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO INOMINADO PROVIDO PARA DAR PROVIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 557 PARÁGRAFO 1º - A DO CPC.

I - Tem-se entendido que citação dos co-responsáveis deve ser efetuada dentro do prazo de 05 (cinco) anos, contados da citação da empresa devedora. Precedentes STJ (RESP nº 1100777/RS / SC, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 04/05/2009 e AgRg no REsp nº 734867 / SC, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 02/10/2008).

II - Entendimento do STJ e desta Turma e Julgamento no sentido da ressalva ao reconhecimento da prescrição intercorrente quando o decurso do prazo de cinco anos entre a citação do contribuinte e do responsável tributário for consequência de mecanismos inerentes ao Judiciário, ou seja, quando não estiver caracterizada a desídia da parte exequente (STJ - AGRESP 200802623780, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJE de 28/05/2009 e TRF 3ª Região - AI nº 2010.03.00.004195-9, Terceira Turma, Relator Desembargador Carlos Muta, DJF3 CJ1 de 24/05/2010, p.388 e AI nº 2009.03.00.014213-0, Terceira Turma, Relator Desembargador Nery Junior, DJF3 CJ1 de 01/05/2010, p.154).

III - No caso em tela, a sociedade executada foi citada em 07/12/1988 (fls. 45) e o agravante foi citado em 20/09/2006 (fls. 156).

IV - Entretanto, muito embora a citação do agravante tenha sido efetivada depois de transcorridos cinco anos da data em que a sociedade executada foi citada, na hipótese não restou caracterizada a desídia da exequente, a qual impulsionou regularmente a ação executiva, cujo andamento foi por diversas vezes sobrestado em virtude de algumas causas suspensivas ocorridas no feito, dentre elas a oposição de embargos à execução fiscal pela empresa executada.

V - Sendo assim, ante a ausência da desídia da exequente, elemento que deve estar presente juntamente com o transcurso do tempo para a declaração da prescrição intercorrente, não há que se falar em ocorrência de prescrição intercorrente.

VI - No que concerne à responsabilidade do agravante pelos débitos inadimplidos da empresa-executada, entretanto, há de ser reformado o decisum.

VII - Ressalto que o atual entendimento desta E. Terceira Turma, é de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

VIII - Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (AgRg no Ag n. 974897 / SP, Proc. n. 2007/0280522-6, 1ª Turma, Rel. Ministro LUIZ FUX, v. u., Dje: 15/09/2008) e desta Turma de Julgamento (AI nº 2009.03.00.027456-3/SP, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, , v.u., julgado em 19/11/2009.)

IX - No caso em análise, o agravante não era sócio da empresa executada, e sim empregado, registrado como diretor, conforme depreende-se das anotações de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social nº 032220 (fls. 181/190). Consoante esse documento, o agravante desligou-se da empresa Fama Ferragens S/A em 10/06/1994, sendo que essa última encerrou suas atividades por volta de setembro de 2001, conforme certidão do Oficial de Justiça fl. 119.

X - Diante de todo esse contexto, verifico que inexistente prova documental de qualquer vínculo do agravante com a dissolução irregular da executada, tampouco demonstração da prática de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, motivo pelo qual é descabida sua permanência no polo passivo da ação executiva.

XI - Desta forma, acolho o agravo inominado para, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dar provimento ao agravo de instrumento.

XII - Condeno a exequente ao pagamento de honorários advocatícios ao patrono do agravante, fixados em 10 % (dez por cento) do valor atualizado do débito.

XIII- Agravo inominado provido

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016063-07.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.016063-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : CIBA ESPECIALIDADES QUIMICAS LTDA
ADVOGADO : FABIO GARUTI MARQUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00160630720064036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADUANEIRO. IMPORTAÇÃO DE MERCADORIA. RECLASSIFICAÇÃO TRIBUTÁRIA. PERÍCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. MULTA ADMINISTRATIVA. EXCLUSÃO.

1. A alegação de cerceamento de defesa não merece prosperar, uma vez que não houve, como quer fazer crer a apelante, omissão, por parte do d. juízo *a quo*, no que tange à produção de provas, tendo sido determinado o seguinte pelo despacho de fl. 129: "*Concedo às partes o prazo de 10 dias para que informem se há interesse na produção de outras provas*".
2. Tendo o juiz aberto vista para que a parte se manifestasse quanto à produção de provas, e tendo esta silenciado a respeito, não há que se falar em cerceamento de defesa.
3. O ato de revisão aduaneira que reenquadrou a mercadoria importada pela apelante pautou-se em laudo elaborado pelo LABANA, acostado aos autos às fls. 64, sendo certo que aquela, apelante, não se pautou com a diligência necessária, no curso desta ação, no intuito de produzir provas suficientes a infirmar as conclusões a que chegou o Fisco.
4. Limitou-se a apelante a fazer afirmações técnicas acerca da mercadoria importada, na tentativa de comprovar que a classificação por ela atribuída é a correta, o que, no entanto, só pode ser atestado por meio de perícia técnica realizada, a qual não foi requerida.
5. A classificação fiscal de produtos é da competência legal exclusiva da fiscalização aduaneira, gozando de presunção *iuris tantum*, a qual não foi afastada no caso concreto.
6. No que tange à multa administrativa, o voto vencedor proferido nos autos do processo administrativo nº 11128.004204/98-22, foi no sentido de dar parcial provimento ao recurso voluntário interposto pela ora apelante para exonerá-la da aplicação da multa capitulada no art. 526, II e 432 do Regulamento Aduaneiro, consoante se verifica à fl. 63.
7. A União não contestou, em suas contrarrazões, a cobrança da referida multa, razão pela qual entendo não ser a mesma devida.
8. Apelação a que se dá parcial provimento apenas para excluir a cobrança da multa administrativa.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001044-25.2006.4.03.6111/SP
2006.61.11.001044-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : HOBRATEL HOTEIS E TURISMO LTDA
ADVOGADO : JOICEMAR CARLOS CORREA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DE EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES - EXCLUSÃO ART. 9º, INCISO, IX, DA LEI Nº 9.317/96 - SÓCIO QUE PARTICIPA DE OUTRA EMPRESA - FATOS SUFICIENTEMENTE PROVADOS - EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO AFASTADA - DIREITO À PERMANÊNCIA NO SIMPLES.

I - A impetrante anexou aos autos todos os documentos tencionados a fazer prova do direito que entende líquido e certo, tais como alterações contratuais promovidas, o ato declaratório apontado como violador de seu direito e recibo de entrega do IRPJ. Writ suficientemente instruído, mostrando-se a via adequada para a pretendida discussão.

II - O artigo 9º, IX, da Lei nº 9.317/96, impede a opção pelo SIMPLES das pessoas jurídicas "cujo titular ou sócio participe com mais de 10% (dez por cento) do capital de outra empresa, desde que a receita bruta global ultrapasse o limite de que trata o inciso II do art. 2º".

III - A documentação acostada aos autos deixa incontroverso que o Sr. José Fernando Kabbach de Castro, que aparece no documento da Receita Federal como participando de outra empresa, deixou o quadro societário da impetrante em junho de 2001. Esta alteração contratual foi averbada na Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP desde 30 de julho de 2001. Injustificada, portanto, a exclusão a partir de 01 de janeiro de 2003.

IV - No tocante à receita bruta, os documentos de fls. 20/29, apesar de sua unilateralidade, demonstram que a empresa perfaz o requisito objetivo ao se enquadrar como empresa de pequeno porte. Não há nenhum indício, por menor que seja, capaz de por em dúvida os valores apontados pelo contribuinte.

V - Apelação provida para afastar a extinção sem resolução do mérito e, com fulcro no artigo 515, § 3º, do CPC, conceder a segurança."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e, com fulcro no § 3º do artigo 515 do CPC, conceder a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001738-85.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.001738-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SANBINOS CALCADOS E ARTEFATOS LTDA -EPP e outro
: MGB CALCADOS E CONFECÇÕES LTDA
ADVOGADO : ELIANE REGINA DANDARO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

EMENTA

JUIZO DE RETRATAÇÃO - ART. 543-C, § 7º, INCISO II - PRAZO DECADENCIAL QUINQUENAL - MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Quanto ao prazo prescricional no caso de pagamento indevido, entendo pela aplicação do art. 168, I do CTN, que deve ser contado a partir do pagamento efetuado pelo contribuinte, em relação ao tributo que se pretende compensar. Ou seja, o contribuinte pode postular a compensação desde o momento em que foi efetuado o pagamento até o decurso do prazo de 5 anos, contados retroativamente à data da propositura da ação.
2. Este E. Tribunal já teve a oportunidade de decidir nesse mesmo sentido.
3. Inexistem razões para modificação do entendimento inicialmente manifestado.
4. Mantenho o v. acórdão recorrido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, manter o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004371-74.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.004371-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : EDSON JUNJI TORIHARA
ADVOGADO : VITOR WEREBE e outro
No. ORIG. : 00043717420074036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ACÇÃO ORDINÁRIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO
EMBARGADO - DISPOSITIVOS DESNECESSÁRIOS AO DESLINDE DA CAUSA - REJEIÇÃO.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Inexiste omissão ao não serem apreciados dispositivos legais invocados pelas partes, uma vez que o juízo não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões trazidas, desde que o entendimento adotado decida a controvérsia.

III - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua *ratio essendi*.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009185-20.2007.4.03.6104/SP
2007.61.04.009185-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : AGOSTINHA DOS ANJOS FERREIRA

ADVOGADO : MARCELO GUIMARAES AMARAL e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro

APELADO : OS MESMOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - ÍNDICE DE MARÇO/90 - 84,32% - FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - As contas poupança com data base na primeira quinzena de março/90 já receberam dos bancos o índice de 84,32% referente ao IPC.

II - Na espécie, foi demonstrado matematicamente que a conta poupança indicada pela agravante recebeu o índice pleiteado ("*multiplicando NCz\$ 50.000,00 por 0,8423, chega-se ao resultado de NCz\$ 42.160,000, que é, exatamente, a remuneração creditada na aludida conta*").

III - Decisão que se encontra em consonância com os precedentes desta E. Seção.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005769-38.2007.4.03.6106/SP
2007.61.06.005769-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

INTERESSADO : GIOVANA PAULA PRANDI

ADVOGADO : VICENTE PIMENTEL e outro
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos nºs 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006458-82.2007.4.03.6106/SP
2007.61.06.006458-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS e outro
INTERESSADO : ODETE BERTASSO PANDINI
ADVOGADO : RUBEN TEDESCHI RODRIGUES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos nºs 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013450-56.2007.4.03.6107/SP

2007.61.07.013450-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
INTERESSADO : MARIA DE LOURDES FREDERICHE PALUDETTO
ADVOGADO : GUSTAVO JANUARIO PEREIRA e outro
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LEILA LIZ MENANI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos nºs 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9

2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010702-45.2007.4.03.6109/SP
2007.61.09.010702-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA
INTERESSADO : ALBERTINA DE ALMEIDA
ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos nºs 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011679-34.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.011679-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMBARGANTE : LOJAS CEM S/A

ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outro

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. DECISÃO ROBUSTAMENTE FUNDAMENTADA. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

2. A análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos pode ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais.

3. A IN/SRF nº 210/02 foi posteriormente revogada pela IN/ SRF nº 460, de 18 de outubro de 2004, e esta revogada pela IN/SRF nº 600, de 28 de dezembro de 2005, cujo art. 28 veicula norma de teor idêntico ao do art. 28 da IN/SRF nº 210/02.

4. A questão tratada nestes autos vem sendo reiteradamente, ano após ano, disciplinada pela Secretaria da Receita Federal, por meio da reedição de instruções normativas versando sobre o mesmo assunto, não havendo, portanto, que se falar que a cobrança dos acréscimos legais, no caso em tela, não estava respaldada por lei anterior em sentido estrito.

5. A decisão está robustamente fundamentada. Não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado: se é a reforma do julgado que busca a recorrente, para isto não se prestam os embargos declaratórios, pena de se aviltar a sua razão ontológica.

6. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012917-88.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.012917-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA

INTERESSADO : DANIEL GASPARINI e outro

: RUTH PRADO GASPARINI

ADVOGADO : MARLI DE LOURDES CANAL e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 2% (dois por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 2% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007954-31.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.007954-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FERNANDA ONGARATTO e outro

INTERESSADO : ELIAS DE OLIVEIRA CASANOVA e outro

: MARIA ENCARNACAO RIBEIRO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : LUIZ INFANTE e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos nºs 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008987-56.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.008987-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FERNANDA ONGARATTO e outro

INTERESSADO : ABIGAIL OLHER LIMA

ADVOGADO : SIMONE DOS SANTOS CUSTÓDIO AISSAMI e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos nºs 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0,

2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009293-25.2007.4.03.6112/SP
2007.61.12.009293-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

INTERESSADO : ANNA BORONSKI

ADVOGADO : GUSTAVO JANUARIO PEREIRA e outro

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FERNANDA ONGARATTO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos nºs 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009707-23.2007.4.03.6112/SP
2007.61.12.009707-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA

INTERESSADO : ELIZABETH JORDAO LIMA e outro
: ADAO LIMA

ADVOGADO : DIANA MACIEL FORATO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos nºs 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012752-35.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.012752-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA
INTERESSADO : MARIA YOSHIKO MATSUBARA UEDA
ADVOGADO : KATIA REGINA GUEDES AGUIAR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos nºs 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009189-09.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.009189-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro
INTERESSADO : CELIA MARIA BARBO
ADVOGADO : CELSO PETRONILHO DE SOUZA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC -

POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos nºs 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009193-46.2007.4.03.6120/SP
2007.61.20.009193-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro
INTERESSADO : ROBERTO JORGE ABUCAFY FRANCISCO
ADVOGADO : CELSO PETRONILHO DE SOUZA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos nºs 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9,

2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002360-06.2007.4.03.6122/SP

2007.61.22.002360-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA

INTERESSADO : CELINA MITSUE ARAMAKI

ADVOGADO : GIOVANE MARCUSSI

CODINOME : CELINA MMITSUE ARAMAKI

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos nºs 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e

2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009865-47.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.009865-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Relatora CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE : MARIO ANTUNES RODRIGUES e outros

: MARIA DE FATIMA RODRIGUES DA SILVA

: ALEXANDRE BARAS

: DELMAR MARTINS LEAL

: WAGNER PICONE

ADVOGADO : ALBERTO HERCULANO PINTO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 88.00.32302-2 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ERRO MATERIAL - SENTENÇA COM TRÂNSITO EM JULGADO - POSSIBILIDADE DE CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO.

1. A jurisprudência pátria tem reiteradamente decidido que o erro material não transita em julgado e pode ser retificado a qualquer tempo e até mesmo de ofício.

2. Na hipótese, a sentença proferida nos autos de embargos à execução contém inequívoco erro material, pois se o feito foi extinto diante da ausência de interesse da embargante, jamais os encargos sucumbenciais poderiam ser imputados aos embargados.

3. Precedentes do C. STJ.

4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010812-19.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.010812-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ARVINO MARTINS ESCOBAR (= ou > de 60 anos) e outro

: JOSE ESCOBAR MARTINS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ALESSANDER DE OLIVEIRA e outro

EMENTA

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO INOMINADO - ALEGAÇÕES DE OMISSÃO E PREQUESTIONAMENTO - REITERAÇÃO DE TESES JURÍDICAS - INEXISTÊNCIA DE APRECIÇÃO ANALÍTICA DO ACÓRDÃO - INOVAÇÃO DA LIDE COM O PEDIDO DE PREQUESTIONAMENTO - MANIFESTO CARÁTER PROTETATÓRIO - MULTA DE 1% SOBRE O VALOR DA CAUSA (CPC, ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO).

I - Caso em que os embargos declaratórios alegaram omissão no julgamento anterior, apenas reiterando literalmente alegações que foram anteriormente deduzidas, relatadas e apreciadas pelo acórdão embargado, de forma explícita, coerente e abrangente de toda a controvérsia devolvida. Inexistência de exame analítico do que foi julgado pela Turma, sendo lançada, de forma genérica e infundada, a crítica de omissão, destinada apenas a protelar a solução da causa.

II - Não é cabível pedido de prequestionamento de matéria sobre a qual não houve discussão no recurso.

III - A oposição de embargos declaratórios, reiterando o que alegado antes sem indicar qualquer omissão, ou buscando discutir matéria que não foi impugnada, a tempo e modo, perante a Turma, mostra que, na verdade, mais do que apenas rediscutir, a embargante quis inovar a lide, tumultuar o feito e protelar a solução definitiva da causa, tipificando a conduta passível de sanção processual, por meio de multa, que se fixa em 1% sobre o valor atualizado da causa, em favor da parte adversa, nos termos do parágrafo único do artigo 538 do CPC.

IV - Embargos declaratórios rejeitados, com aplicação de multa pelo caráter protetatório do recurso."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e aplicar multa de 1% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002430-31.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.002430-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA

INTERESSADO : WILSON DE JESUS

ADVOGADO : PAULO SERGIO FERRAZ MAZETTO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos nºs 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9,

2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000043-40.2008.4.03.6109/SP
2008.61.09.000043-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro

INTERESSADO : ROSA MARIA FORNAZIER

ADVOGADO : JULIANA DECICO FERRARI MACHADO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00000434020084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos nºs 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000236-55.2008.4.03.6109/SP
2008.61.09.000236-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA
INTERESSADO : ANTONIO MOREIRA
ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos nºs 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000237-40.2008.4.03.6109/SP
2008.61.09.000237-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY
INTERESSADO : ARLINDO DE OLIVEIRA CARVALHO
ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI e outro
CODINOME : ARLINDO OLIVEIRA CARVALHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos nºs 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.0006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006723-41.2008.4.03.6109/SP
2008.61.09.006723-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : CARBUS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO ORDINÁRIA. PARCELAMENTO. HONORÁRIOS.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no *caput* do art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito deste E. Tribunal Regional Federal, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.
2. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012479-28.2008.4.03.6110/SP
2008.61.10.012479-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : RITA DE LOURDES CONSOLO SUDRE
ADVOGADO : DANILO MONTEIRO DE CASTRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00124792820084036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. IPI. IMPORTAÇÃO POR PESSOA FÍSICA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no *caput* do art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito das Turmas do E. STF e do E. STJ, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.
2. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006342-27.2008.4.03.6111/SP
2008.61.11.006342-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CECILIA ZANCOPE SELLANI e outros
: NILVA ZANCOPE FERRARI
: SOILY ZANCOPE ROSARIO
: MAGALI ZANCOPE CASAGRANDE
: ORLANDO ZANCOPE JUNIOR
: FERNANDO ZANCOPE
ADVOGADO : MYLENA QUEIROZ DE OLIVEIRA e outro

EMENTA

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO INOMINADO - ALEGAÇÕES DE OMISSÃO E PREQUESTIONAMENTO - REITERAÇÃO DE TESES JURÍDICAS -

INEXISTÊNCIA DE APRECIÇÃO ANALÍTICA DO ACÓRDÃO - INOVAÇÃO DA LIDE COM O PEDIDO DE PREQUESTIONAMENTO - MANIFESTO CARÁTER PROTETATÓRIO - MULTA DE 1% SOBRE O VALOR DA CAUSA (CPC, ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO).

I - Caso em que os embargos declaratórios alegaram omissão no julgamento anterior, apenas reiterando literalmente alegações que foram anteriormente deduzidas, relatadas e apreciadas pelo acórdão embargado, de forma explícita, coerente e abrangente de toda a controvérsia devolvida. Inexistência de exame analítico do que foi julgado pela Turma, sendo lançada, de forma genérica e infundada, a crítica de omissão, destinada apenas a protelar a solução da causa.

II - Não é cabível pedido de prequestionamento de matéria sobre a qual não houve discussão no recurso.

III - A oposição de embargos declaratórios, reiterando o que alegado antes sem indicar qualquer omissão, ou buscando discutir matéria que não foi impugnada, a tempo e modo, perante a Turma, mostra que, na verdade, mais do que apenas re discutir, a embargante quis inovar a lide, tumultuar o feito e protelar a solução definitiva da causa, tipificando a conduta passível de sanção processual, por meio de multa, que se fixa em 1% sobre o valor atualizado da causa, em favor da parte adversa, nos termos do parágrafo único do artigo 538 do CPC.

IV - Embargos declaratórios rejeitados, com aplicação de multa pelo caráter protetatório do recurso."

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000408-73.2008.4.03.6116/SP

2008.61.16.000408-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro

INTERESSADO : IRANI APARECIDA LAMAS

ADVOGADO : WALTER VICTOR TASSI e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos nºs 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.0006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da

causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001743-30.2008.4.03.6116/SP

2008.61.16.001743-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA

INTERESSADO : LUIZ FELIPE DA COSTA ZULIM

ADVOGADO : LUCIANA GRANDISOLLI CURY e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos nºs 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002206-66.2008.4.03.6117/SP
2008.61.17.002206-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA
INTERESSADO : JANDIR BALDINI
ADVOGADO : BENEDITO ANTONIO STROPPA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos nºs 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.0006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000279-50.2008.4.03.6122/SP
2008.61.22.000279-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES
INTERESSADO : ROMILDO APARECIDO PENHA
ADVOGADO : LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos nºs 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001093-62.2008.4.03.6122/SP
2008.61.22.001093-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA

INTERESSADO : NOBUYUKI KOBAYASHI

ADVOGADO : ANANIAS RUIZ

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos n°s 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001136-96.2008.4.03.6122/SP

2008.61.22.001136-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro

INTERESSADO : MISSAE TAKARA KANAMORI

ADVOGADO : PAULO FERNANDO PARUCCI e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos n°s 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9,

2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001334-36.2008.4.03.6122/SP
2008.61.22.001334-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA
INTERESSADO : ARISTEU ROMUALDO MARTINS
ADVOGADO : CHARLES DOS PASSOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos nºs 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001343-95.2008.4.03.6122/SP
2008.61.22.001343-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES
INTERESSADO : SHUNICHIRO AOQUI
ADVOGADO : CHARLES DOS PASSOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos nºs 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001356-94.2008.4.03.6122/SP
2008.61.22.001356-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES

INTERESSADO : MARIA DE FATIMA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CHARLES DOS PASSOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos nºs 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001357-79.2008.4.03.6122/SP

2008.61.22.001357-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro

INTERESSADO : MARIA DE FATIMA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : CHARLES DOS PASSOS e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos nºs 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001424-44.2008.4.03.6122/SP

2008.61.22.001424-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA

INTERESSADO : ALCIDES DA COSTA PEREIRA

ADVOGADO : EDI CARLOS REINAS MORENO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos nºs 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0,

2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001805-52.2008.4.03.6122/SP
2008.61.22.001805-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro

INTERESSADO : JOSE MANOEL DE OLIVEIRA

ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA JUNIOR e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00018055220084036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos nºs 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000477-84.2008.4.03.6123/SP
2008.61.23.000477-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE BERNARDES C CHIOSSI e outro
INTERESSADO : APPARECIDA MARTE DA VEIGA CIVITANOVA
ADVOGADO : GISELE UTEMBERGUE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos nºs 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002325-09.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.002325-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA

INTERESSADO : LUIZ CARLOS DA SILVA PEDROSO

ADVOGADO : ARTHUR EUGENIO DE SOUZA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos nºs 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002010-75.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.002010-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : IVAN FERREIRA

ADVOGADO : JOSE JUVENIL SEVERO DA SILVA e outro

AGRAVADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

AGRAVADO : BANCO SANTANDER S/A

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00020107520084036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DECRETO-LEI 20.910/32 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

I - Aplica-se o prazo prescricional de cinco anos para o recebimento da diferença da correção monetária devida sobre depósitos de caderneta de poupança, em relação ao Banco Central do Brasil.

II - Decisão que se encontra em consonância com os precedentes desta E. Corte.

III - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000376-35.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.000376-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY

INTERESSADO : JOSE CANTONI

ADVOGADO : MARCELO DE REZENDE MOREIRA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos nºs 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000498-48.2008.4.03.6127/SP
2008.61.27.000498-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
INTERESSADO : GUIDO SCHIAVON
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MARTINS e outro
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 2% (dois por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 2% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001461-56.2008.4.03.6127/SP
2008.61.27.001461-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA
INTERESSADO : JOAQUIM MOREIRA DO PRADO
ADVOGADO : MARCELO TADEU NETTO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos nºs 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002874-07.2008.4.03.6127/SP
2008.61.27.002874-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA
INTERESSADO : LUZIA DULCE MAZIERO COMPAROTTO e outros
: DULCINEIA COMPAROTTO FERRAZ DE SIQUEIRA
: ROLANDO COMPAROTTO FILHO
: DAISY COMPAROTTO IANNAZZO
: RONALDO COMPAROTTO
ADVOGADO : MARCELO DE REZENDE MOREIRA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

"AGRAVO INOMINADO - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS ECONÔMICOS - DESNECESSIDADE DE SUSPENDER O JULGAMENTO - ARTIGO 543-C DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO - MULTA.

I - A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução nº 08/2008 do STJ refere-se aos recursos especiais pendentes de análise de admissibilidade na Corte de origem. Não impede o julgamento das apelações e nem mesmo dos recursos especiais que já se encontrem no Superior Tribunal de Justiça.

II - Versando a apelação sobre matéria cujo entendimento se encontra solidificado no âmbito dos tribunais - correção monetária incidente sobre cadernetas de poupança - o legislador permite que o recurso seja decidido monocraticamente, com fulcro no artigo 557 do CPC.

III - Cuidando-se de agravo manifestamente infundado, haja vista trazer apenas repetições de teses já afastadas inúmeras vezes por esta E. Corte (Processos nºs 2007.61.09.004594-0, 2008.61.00.024965-8, 2008.61.22.002013-9, 2008.61.22.001905-8, 2008.60.00.013382-4, 2008.61.11.003800-9, 2007.61.27.005124-3, 2007.61.09.005245-2, 2007.61.09.004629-4, 2008.61.22.001468-1, 2007.61.09.005071-6, 2009.61.27.001646-0, 2008.61.07.010645-9, 2008.61.22.001624-0, 2007.61.22.000516-0, 2008.61.22.002027-9, 2008.61.22.001903-4, 2008.61.22.000600-3, 2008.61.22.000312-9, 2005.61.06.009362-5, 2007.60.03.000485-2, 2008.61.22.000046-3, 2009.61.22.000002-9, 2005.61.16.001154-0, 2008.61.12.017929-5, 2007.61.03.004141-3, 2008.61.15.002190-2, 2007.61.12.014171-8, 2008.61.19.011011-9, 2007.61.16.000861-6, 2008.61.20.009523-7, 2007.61.21.002230-5, 2008.61.21.001416-7, 2008.61.00.031991-0, 2008.61.22.001238-6, 2008.61.06.011323-6, 2008.61.22.002203-3, 2008.61.06.013933-0, 2008.61.22.002253-7, 2008.61.07.001634-3, 2008.61.22.001028-6, 2008.61.08.010285-2, 2008.61.23.000644-9, 2008.61.09.002619-6, 2008.61.23.001254-1, 2008.61.09.006070-2, 2008.61.23.002276-5, 2008.61.09.006903-1, 2008.61.25.000260-7, 2008.61.09.008523-1, 2008.61.26.003858-1, 2008.61.09.010293-9, 2008.61.27.000491-9, 2008.61.09.010308-7, 2008.61.27.004117-5, 2008.61.09.010313-0, 2008.61.27.005337-2, 2008.61.09.012294-0, 2008.61.27.005455-8, 2008.61.09.012355-4, 2008.61.27.005591-5, 2008.61.11.000995-2, 2009.61.08.005630-5, 2008.61.11.006068-4, 2009.61.09.004683-7, 2008.61.11.001971-4, 2009.61.11.001656-0, 2008.61.12.014190-5 e 2009.61.27.000390-7), fica a agravante condenada a pagar multa correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo depósito, nos termos do § 2º do artigo 557 do CPC, é condição de admissibilidade de qualquer outro recurso.

IV - Agravo inominado desprovido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante na multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0552619-74.1998.4.03.6182/SP

2009.03.99.026493-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CINTRA COM/ DE METAIS LTDA
ADVOGADO : CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.52619-4 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA AFASTADA. PRESCRIÇÃO INOCORRIDA. DECADÊNCIA - CONTAGEM - TERMO INICIAL - OCORRÊNCIA PARCIAL.

1. Hipótese em que houve o reconhecimento da prescrição pelo d. Juízo, que considerou como termo inicial do lapso prescricional a data de inscrição em dívida ativa (03/06/98) e como termo interruptivo a data da entrada em vigor da LC 118/05 (09/06/05).

2. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

3. O crédito tributário foi constituído por intermédio de Auto de Infração, cuja notificação ao devedor ocorreu em 23/03/98. Em tais casos, este é o marco inicial para contagem do prazo prescricional (notificação ao contribuinte).
4. Esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional, ocorrido em 18/09/98 (fls. 02). Desta forma, exsurge cristalino que o lapso prescricional não decorreu integralmente entre a notificação e o ajuizamento do feito executivo.
5. Quanto à decadência, tem por efeito impedir o lançamento quando a Fazenda Pública não o efetuar no prazo de cinco anos, conforme dispõe o art 173 do CTN. Na espécie, não havendo declaração e consequente antecipação do pagamento, a regra a ser aplicada é a do inciso I do art. 173 do CTN, ou seja, o prazo de cinco anos é contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.
6. O STJ já se manifestou no sentido de que "*o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible*" (Primeira Turma, AGRESP 1137836, Relator Ministro Hamilton Carvalho, DJE em 01/07/10). Neste sentido também o seguinte precedente daquela Corte Superior: STJ, Primeira Turma, AGRESP 1109693, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJE em 02/02/10.
7. Os períodos em cobrança referem-se aos exercícios de 1992 e 1993, sendo que a notificação do contribuinte ocorreu em 23/03/98. Assim, o prazo decadencial deve ser contado, respectivamente, a partir de 01/01/93 (encerrando-se em 01/01/98) e 01/01/94 (encerrando-se em 01/01/99). Desta forma, é de ser reconhecida a decadência quanto às obrigações relativas ao período de 20/05/92 a 21/12/92 (fls. 04/06), eis que referentes ao exercício de 1992, devendo prosseguir à cobrança quanto às demais obrigações.
8. Provimento à apelação e à remessa oficial, para afastar a prescrição. Reconhecimento de ofício da decadência parcial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, para afastar a prescrição, e reconhecer, de ofício, a decadência parcial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

Boletim Nro 2206/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0910297-75.1988.4.03.6100/SP

89.03.022508-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : VALPANEMA AGROINDUSTRIA FLORESTAL LTDA
ADVOGADO : MAURICIO FRANÇA DEL BOSCO AMARAL
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
No. ORIG. : 00.09.10297-3 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO TERRITORIAL RURAL (ITR). REDUÇÃO DO TRIBUTO. ART. 8º DO DECRETO 84.685/80. DÉBITO DE EXERCÍCIO ANTERIOR. INEXISTÊNCIA DO DIREITO AO BENEFÍCIO FISCAL. ART. 11 DO DECRETO 84.685/80.

1. Quanto à constitucionalidade formal, o Decreto-lei 57/66, assim como outros decretos-leis de natureza tributária, foram recepcionados em caráter de lei complementar, até que nova legislação sobreviesse (neste sentido: STF, RE 224760/RJ, DJU 19.10.1999, p. 069)..
2. Tendo em conta as naturais dificuldades de fazer chegar aos proprietários de imóveis rurais as respectivas guias de arrecadação, nos idos dos anos 1960 a 1980, cabia ao proprietário ou possuidor de imóvel rural solicitar a emissão de guias no período de 1º de abril a 31 de julho de cada exercício, presumindo-se a notificação através do edital previsto no art. 10 do Decreto-lei 57/66.
3. Dispensável, assim, a notificação pessoal que amiúde se aplicava às demais espécies de tributos.

4. A autora não nega que deixou de quitar o ITR do exercício de 1984, com o que não podia fazer jus à redução prevista no art. 8º do Decreto 84.685/80, posto que o respectivo art. 11 era claro ao estabelecer que não teria este benefício quem não estivesse com o imposto de exercícios anteriores devidamente quitado.

5. Não merece acolhida a semântica que a autora extrai da expressão "exercícios anteriores", pois a utilização do plural não traduz a necessidade de haver atraso em pelo menos dois exercícios, mas sim que todos os exercícios anteriores deveriam estar quitados. Portanto, o uso do plural não se traduz em condescendência com o atraso de um exercício fiscal, mas de sentido totalizador da quitação do tributo.

6. Diante destes fundamentos, merece subsistir o ITR de 1985 sem a redução prevista no art. 8º do Decreto 84.685/80.

7. Negado provimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026261-36.1988.4.03.6100/SP

92.03.039128-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : MASAHIRO SASAKI

ADVOGADO : GILSON JOSE SIMIONI

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 88.00.26261-9 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AUSÊNCIA DE EFETIVA MOVIMENTAÇÃO DO PROCESSO POR MAIS DE CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. Execução de sentença contra a Fazenda Pública.

2. A Segunda Seção desta Egrégia Corte já sedimentou o entendimento da prescrição quinquenal para pleitear a devolução de tributos recolhidos de forma indevida ou maior, mesmo em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação.

3. Depreende-se que transcorreram mais de dez anos entre a data da apresentação dos primeiros cálculos do exequente, em 11 de abril de 1995, e apresentação dos cálculos atualizados, em 28 de novembro de 2006.

4. Neste ínterim, não houve efetiva movimentação do processo pelo exequente, uma vez limitada a sua intervenção a simples pedidos de substabelecimento e desarquivamento, mesmo diante de sucessivas intimações para dar andamento ao feito.

5. Inexorável o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva.

6. Negado provimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010951-19.1990.4.03.6100/SP

93.03.006706-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : HUMBERTO GOUVEIA E VALDIR SERAFIM

APELADO : EDITORA PESQUISA E IND/ LTDA
ADVOGADO : KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI
PARTE AUTORA : EDITORA LTN LTDA
ADVOGADO : ANDREA SILVA ARAUJO
No. ORIG. : 90.00.10951-5 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR DE DEPÓSITO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DIREITO DO CONTRIBUINTE. SÚMULAS 01 E 02 DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO. DESCABIMENTO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PROCEDIMENTO COM CONOTAÇÃO DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA.

1. Conforme as Súmulas 01 e 02 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, é direito do contribuinte o depósito judicial com a finalidade de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, II, do Código Tributário Nacional.
2. A questão da prescrição é matéria reservada à discussão na ação principal, de modo que não cabe sua apreciação nesta ação cautelar.
3. Em ação de depósito, não cabe a imposição de honorários advocatícios, dada a ausência de litigiosidade, posto que a medida tem conotação de jurisdição voluntária.
4. Parcial provimento à apelação e à remessa oficial apenas para excluir a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0079975-66.1992.4.03.6100/SP
93.03.015279-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : UBS PACTUAL SERVICOS FINANCEIROS S/A DISTRUBIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
ADVOGADO : CLAUDIA RINALDI MARCOS VIT
SUCEDIDO : SISTEMA S/A CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE AUTORA : BANCO SISTEMA S/A (desistente)
ADVOGADO : JOAO FRANCISCO BIANCO e outros
No. ORIG. : 92.00.79975-2 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. BALANÇOS CONTÁBEIS. APLICAÇÃO DO IPC NA ATUALIZAÇÃO DAS DEMONSTRAÇÕES NO PERÍODO-BASE DE 1990, PARA REFLEXO EM PERÍODOS POSTERIORES. DE APURAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. ART. 3º, I, DA Lei 8.200/91. ORDEM DENEGADA.

1. No julgamento do Recurso Extraordinário 201.465/MG (DJU 17.10.03, p. 14), em que lavrou acórdão o Min. Nelson Jobim, o Supremo Tribunal Federal considerou constitucional o inciso I do art. 3º da Lei 8.200/91.
2. Para o fim de elaboração de balanço contábil e apuração de lucro, visando o recolhimento da Contribuição Social Sobre o Lucro, não há o direito adquirido à aplicação da variação do IPC, no período-base de 1990, para reflexo em períodos de apuração posteriores.
3. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0321656-60.1991.4.03.6102/SP
94.03.032269-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : USINA SANTA ADELIA S/A e outros
: AGRO PECUARIA GINO BELLODI LTDA
: L R AGRO PECUARIA LTDA
: AGUA RICA S/A AGROPECUARIA
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE AUTORA : ACUCAREIRA CORONA S/A (desistente)
No. ORIG. : 91.03.21656-0 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSSL. ANTECIPAÇÃO NA FORMA DE DUODÉCIMOS. LEI 7.787/89. VALIDADE. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento sobre a validade do recolhimento do IRPJ e da CSSL, na forma de antecipação de duodécimos, prevista na Lei 7.787/89.
2. negado provimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0711104-74.1991.4.03.6100/SP
95.03.051694-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO e outros
APELADO : TENNECO AUTOMOTIVE BRAZIL LTDA
ADVOGADO : CLOTILDE SADAMI HAYASHIDA
SUCEDIDO : MONROE AUTO PECAS S/A
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.07.11104-5 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESGATE DE BÔNUS DO TESOUREO NACIONAL (BTN). ART. 5º, § 2º, DA LEI 7.777/89. ATUALIZAÇÃO PELO IPC. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

1. Cabe rejeitar a preliminar de ilegitimidade passiva do BACEN, posto que foi esta autarquia quem deu aplicação concreta à Lei 8.024/90 e, assim, tornou-se responsável pela alegada violação do direito da parte autora. Em sendo assim, deve, em tese, responder pela reparação da lesão em comento.
2. Os documentos que fundamentam o pedido instruíram a ação cautelar 91.0695465-0, em relação à qual houve a distribuição por dependência da presente ação.
3. Ação ordinária aforada para o reconhecimento do direito da autora ao resgate de Bônus do Tesouro Nacional (BTN), em 01 de dezembro de 1990, com a atualização pelo IPC, na forma prevista no § 2º do art. 5º da Lei 7.777/89, e não da maneira prevista na Lei 8.024/90.
4. Direito da impetrante ao resgate da BTN com base na variação do IPC, nos termos do § 2º do art. 5º da Lei 7.777/89.

5. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
6. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0401853-57.1995.4.03.6103/SP
95.03.092138-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : DYNACOM TECNOLOGIA S/A
ADVOGADO : FABIO OZI e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 95.04.01853-0 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. ALÍQUOTA EM VIGOR NA DATA DO REGISTRO DA DECLARAÇÃO DE IMPORTAÇÃO. ART. 23 DO DL 37/66. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

1. É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, em linha de concordância com precedentes do Supremo Tribunal Federal, de que o fato gerador do Imposto de Importação ocorre na data do registro da Declaração de Importação.
2. A data do registro da Declaração de Importação foi 24 de fevereiro de 1995, quando o produto importado era taxado pela alíquota de 32%, antes, portanto, da entrada em vigor do Decreto n. 1.427, de 30 de março de 1995.
3. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0651599-02.1984.4.03.6100/SP
95.03.099022-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : OSEC ORGANIZACAO SANTAMARENSE DE EDUCACAO E CULTURA
ADVOGADO : MARIA ODETE DUQUE BERTASI e outros
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TERESA DESTRO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00.06.51599-1 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ENTIDADE FILANTRÓPICA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 19, III, "C", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1969 (EC 01/69). PIS. NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA A PARTIR DA EMENDA CONSTITUCIONAL 08/77. EXCLUSÃO DA IMUNIDADE.

1. A apelante inovou o pedido ao pugnar, no apelo, pela inconstitucionalidade dos DL 2.445/88 e 2.449/88, que não figurava na petição inicial.

2. Deve ser conhecida somente a impugnação no tocante à alegada imunidade tributária garantida às entidades filantrópicas pelo art. 19, III, "c", da Constituição Federal de 1969, no tocante ao recolhimento da Contribuição ao PIS (LC 7/70).
3. Conforme precedentes do Supremo Tribunal Federal, a partir da Emenda Constitucional 08/77 o PIS deixou de ter natureza tributária.
4. Portanto, deixando de ter natureza tributária, o PIS não estava inserido na imunidade prevista no art. 19, III, "c", da Constituição Federal de 1969 (EC 01/69).
5. Negado provimento à apelação, na parte conhecida.
6. Recurso adesivo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00009 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001012-58.1989.4.03.6000/MS

96.03.000341-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : MIGUEL FERREIRA NEVES
ADVOGADO : CACILDA ELIZABETH CRISTAL
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 00.00.01012-0 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PERDIMENTO DE VEÍCULO. COMPROVAÇÃO DE FURTO E NÃO PARTICIPAÇÃO DO PROPRIETÁRIO EM ILÍCITO FISCAL. LIBERAÇÃO DO VEÍCULO. SÚMULA 138 DO EXTINTO TFR.

1. Conforme decidiu o Juízo "a quo", o veículo, apreendido por policiais federais em 08 de dezembro de 1987, não poderia receber a pena de perdimento, dado o fato de que o autor comprovou ser o então proprietário e não ter participado do ilícito que acarretou a apreensão, uma vez que o veículo tinha sido objeto de furto em data bem anterior à apreensão.
2. O autor comprovou ser o proprietário do veículo em questão, bem como o furto ocorrido em 22 de agosto de 1983, inclusive com identificação e ação penal contra o autor do furto.
3. O veículo veio a ser apreendido em oito de dezembro de 1987, ao que consta por utilização em tentativa de exportação irregular de café.
4. Não se justifica a aplicação da pena de perdimento do veículo, determinada pela Inspeção da Receita Federal em Ponta Porá.
5. Súmula 138 do extinto Tribunal Federal de Recursos.
6. Negado provimento à remessa oficial.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0062890-67.1992.4.03.6100/SP

96.03.001502-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : S/A WHITE MARTINS
ADVOGADO : ISAAC GALDINO DE ANDRADE e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.62890-7 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IPI. CLASSIFICAÇÃO DE ÓLEO LUBRIFICANTE NA TABELA TIPI. COMPOSIÇÃO COM MAIS DE 70% DE PETRÓLEO. CORRETA A CLASSIFICAÇÃO ADOTADA PELO CONTRIBUINTE. AUTO DE INFRAÇÃO QUE SE ANULA

1. Afirma a apelante que de abril de 1985 a abril de 1987 deu saída do seu estabelecimento do produto "White Lub" adotando o Código 27.10.09.02 da TIPI/83, na categoria NT (não tributado), quando o correto seria o enquadramento no Código 27.10.99.00, com alíquota de 8,0% na incidência do IPI.
2. Diz a apelada que o produto em questão é óleo lubrificante fornecido em embalagem, cuja composição química encerra um teor de mais de 70% de petróleo, devendo ser classificado na posição 27.10.09.02.
3. Os documentos, oriundos, respectivamente, da empresa Syntaric do Brasil S.A. e do Conselho Nacional do Petróleo, parecem dar razão à apelada, ao atestarem que o produto "White Lub" é composto por mais de 70% de óleo de petróleo.
4. Nestes termos, não merece subsistir o auto de infração.
5. Negado provimento à apelação e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0663177-25.1985.4.03.6100/SP
96.03.010318-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : RHODIA S/A
ADVOGADO : PAULO AKIYO YASSUI e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00.06.63177-0 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CONSTITUCIONAL - ART. 202, RIR/75 - VENDA DE AÇÕES - NÃO DEDUTÍVEIS - LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL - ERROR IN PROCEDENDO.

- 1- No caso em tela torna-se cristalina a desatenção do contribuinte ao mandamento do artigo supracitado.
- 2- Não se vislumbra caso de ilegitimidade constitucional como alegado, tendo em vista a benesse proposta pela norma litigada se levada a cabo, também não demonstrou fato algum modificativo, extintivo ou coisa que o valha em relação a exigência formulada no auto de infração, sentença mantida.
- 3- Apelação improvida

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0207636-16.1992.4.03.6104/SP
96.03.013601-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ITAU GRAFICA LTDA GRUPO ITAU
ADVOGADO : SANDRO PISSINI ESPINDOLA e outro
SUCEDIDO : ARMAZENS GERAIS ITAU LTDA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 92.02.07636-7 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CONTRA SENTENÇA QUE JULGOU A IMPETRANTE CARECEDORA DE AÇÃO. RECURSO QUE SE LIMITA, NA ESSÊNCIA, A REPRODUZIR A PETIÇÃO INICIAL. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO DA APELAÇÃO (ART. 514, II, CPC). RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Sentença que julgou a impetrante carecedora de ação por não ter feito prova pré-constituída dos créditos que entende ter o direito de compensar em função da utilização da TRD como fator de atualização de tributos pagos entre fevereiro e junho de 1991.
2. Em momento algum a apelação impugnou os fundamentos da sentença, limitando-se, na essência, a reproduzir os termos da petição inicial, com o que deixou de apresentar os fundamentos de fato e de direito com pretende obter a reforma da decisão.
3. Ausente o requisito objetivo da motivação (art. 514, II, do CPC), de modo que não pode ser conhecido o recurso.
4. Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031147-68.1994.4.03.6100/SP
96.03.014116-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : AMERICAN EXPRESS DO BRASIL TEMPO E CIA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 94.00.31147-8 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. LEI 7.689/88, ART. 2º. DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DOS RESULTADOS NEGATIVOS APURADOS EM PERÍODO ANTERIOR A 1º.01.1992. LEI 8.383/91, ART. 44. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS SRF 198/88 E 90/92. LEGALIDADE

1. Cumpre reconhecer a nulidade da sentença, visto que o presente mandamus tem natureza declaratória, visando o reconhecimento do direito de recolher a Contribuição Social Sobre o Lucro, com vencimento a partir de abril de 1994, sem deduzir da base cálculo os resultados negativos apurados nos períodos-base de 1990 e 1991.
2. Estando o feito apto à análise do mérito, cabe fazê-lo, nos termos do § 3º do art. 515 do CPC.
3. O Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação no sentido da impossibilidade de dedução dos prejuízos apurados em períodos anteriores a 01.01.1992 da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro de períodos subsequentes.
4. Afastada a extinção do feito, sem resolução de mérito e denegada a ordem, com fulcro no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.
5. Parcial provimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1100944-87.1994.4.03.6109/SP

96.03.016927-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : COBRADIS CIA BRASILEIRA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE PETROLEO
ADVOGADO : JOSE GERALDO DE LIMA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 94.11.00944-1 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE DEPÓSITO DA LEI 8.866/94. IMPOSSIBILIDADE DE PRISÃO DO DEPOSITÁRIO INFIEL. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA SOBRE A RETENÇÃO DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS PELO CONTRIBUINTE DE DIREITO. PRESUNÇÃO NÃO AFASTADA PELA PROVA DOS AUTOS. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

1. Cabe rejeitar as preliminares argüidas na apelação, visto que em momento algum ficou comprovada a decretação da concordata a que aludiu ou indicado qualquer elemento para que se pudesse apreciar seriamente as impugnações oferecidas.
2. Em face dos precedentes do Supremo Tribunal Federal e à luz do Pacto de San José da Costa Rica (Convenção Americana dos Direitos Humanos), inviável a prisão do depositário infiel, em qualquer modalidade de depósito.
3. Reconhecia a condição do depositário infiel, a sentença proferida na ação de depósito terá apenas o condão de formar título executivo para a execução de obrigação de pagar quantia certa, na forma da lei processual, sem a possibilidade de impingir-lhe a ameaça ou efetivação da prisão prevista no § 2º do art. 4º e nas entrelinhas do art. 6º da Lei 8.866/94.
4. Considera-se depositária da Fazenda Pública a pessoa que a legislação tributária ou previdenciária imponha a obrigação de reter ou receber de terceiro e recolher aos cofres públicos impostos, taxas e contribuições (art. 1º, caput, da Lei 8.866, de 11 de abril de 1994).
5. A certidão da dívida ativa constitui prova literal para a caracterização do depositário infiel (art. 2º, III, da Lei 8.866/94), cabendo ao responsável pela pessoa jurídica retentora ou recebedora do tributo o ônus de afastar a presunção de liquidez, certeza e exigibilidade do título apresentado pela sujeito ativo da obrigação tributária.
6. Oferecida a oportunidade de defesa à requerida, em momento algum apresentou provas ou indícios hábeis a desconstituir a presunção de legitimidade de que goza a certidão da dívida ativa.
7. Não ficou demonstrada a real existência de créditos do FINSOCIAL que poderiam contrapor-se aos créditos tributários que ora são reclamados.
8. Parcial provimento à apelação somente para afastar a ameaça de prisão do depositário infiel.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021461-86.1993.4.03.6100/SP

96.03.018850-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : IDEC INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR
ADVOGADO : DULCE SOARES PONTES LIMA e outros

APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 93.00.21461-6 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONTROLE CONCENTRADO DA CONSTITUCIONALIDADE DE LEI FEDERAL. USURPAÇÃO DA FUNÇÃO PROCESSUAL DE AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE E DA COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.

1. Ação civil pública que se traduz em procedimento inadequado para o fim pretendido pela parte autora, visto que usurpa função processual exclusiva da ação direta de inconstitucionalidade e, por via de consequência, da competência do Supremo Tribunal Federal, em face do previsto no art. 102, I, "a", da Constituição Federal.
2. É nítida a pretensão ao controle da constitucionalidade dos §§ 1º e 2º do art. 2º da Medida Provisória Medida Provisória 336, de 28 de julho de 1993.
3. Em que pese o IDEC procure dissimular o pedido de inconstitucionalidade, reclamando a "antijuridicidade" dos citados dispositivos, é claro o objetivo do controle de constitucionalidade, diante da alegada afronta ao art. 5º, inciso LIV, e ao art. 170, II e V, da Constituição Federal.
4. A pretensão principal é a declaração, em si, da inconstitucionalidade, tendo como única destinatária da declaração a União Federal, de modo que não se coaduna com hipótese de simples declaração "incidenter tantum", que pressupõe o reflexo concreto e "inter partes" daquele reconhecimento, em que o controle de constitucionalidade atuaria como simples causa de pedir da pretensão concretamente deduzida na petição inicial.
5. Analogia com decisão do Supremo Tribunal Federal na Reclamação n. 2.224/SP.
6. Indeferimento da petição (art. 267, I, e art. 295, V, do CPC).
7. Prejudicada a apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, indeferir a petição inicial e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0208526-47.1995.4.03.6104/SP
96.03.020234-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : AGENCIA MARITIMA DICKINSON S/A e outros
ADVOGADO : ADRIANO NERIS DE ARAÚJO
APELANTE : AGENCIA MARITIMA MAGNUS LTDA
: CORY IRMAOS COM/ E REPRESENTACOES LTDA
: INTERSEA AGENCIA MARITIMA LTDA
: LIBRAPORT AGENCIA MARITIMA E OPERADORA PORTUARIA S/A
: MURCHISON TERMINAIS DE CARGA
: SEAWYAS AGENCIA MARITIMA S/A
: SERVPORT SERVICOS PORTUARIOS E MARITIMOS LTDA
: SEVEN STARS CONTAINERS AFRETAMENTO LTDA
: TRANSATLANTIC CARRIERS AGENCIAMENTOS LTDA
: TRANSCHEM AGENCIA MARITIMA LTDA
: TRANSROLL NAVEGACAO S A
: TROPICAL AGENCIA MARITIMA LTDA
: WILSON SONS S/A COM/ IND/ E AGENCIA DE NAVEGACAO
ADVOGADO : ADRIANO NERIS DE ARAÚJO e outros
APELADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
No. ORIG. : 95.02.08526-4 4 Vr SANTOS/SP
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO PARA O FORO. PRESSUPOSTO PROCESSUAL. PATENTE A CONFUSÃO ENTRE LEGITIMIDADE "AD CAUSAM" E REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. Verifica-se que as impetrantes não conferiram mandato aos signatários da petição inicial e dos apelos, os quais têm poderes conferidos tão-somente pelo Sindicato das Agências de Navegação Marítima de Santos.
2. Os signatários claramente confundem "legitimidade ad causam" (condição da ação) com representação para o foro (pressuposto processual)..
3. A primeira se refere à capacidade para estar em juízo, ou seja, para deduzir na petição inicial o pleito que constitui o objeto da ação. É disso que trata o inciso XXI do art. 5º da Constituição Federal.
4. A segunda hipótese se refere aos poderes para o foro, que devem ser comprovados pelos procuradores judiciais, através do indispensável instrumento de mandato, inexistente nos presentes autos.
5. Os signatários da petição inicial e dos apelos tinham poderes outorgados pelo SINDIMAR (fls. 15), mas não pelas impetrantes, o que conduz à inexistência dos atos praticados por eles, pois "sem instrumento de mandato, o advogado não será admitido a procurar em juízo", na expressa dicção do art. 37 e seu parágrafo único do CPC.
6. A personalidade jurídica do sindicato não se confunde com as dos sindicalizados, assim como as dos pais não se imiscuem com as dos filhos. São pessoas distintas, ainda que entre eles haja relação de filiação. E, nesta condição, os poderes conferidos por uns não se estendem aos outros.
7. O douto Juízo de primeiro grau agiu com acerto ao indeferir a petição inicial, visto que ausente pressuposto indispensável para a constituição e o desenvolvimento válido e regular do processo.
8. Negado provimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00017 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0759904-46.1985.4.03.6100/SP
96.03.023271-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : IND/ E COM/ TEXTIS SAID MURAD S/A
ADVOGADO : AGOSTINHO SARTIN
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00.07.59904-8 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE. IRREGULARIDADES NA APURAÇÃO NO CHAMADO "LUCRO INFLACIONÁRIO". IRREGULARIDADES NÃO DETECTADAS EM PERÍCIA CONTÁBIL. DÉBITO ANULADO.

1. Supostas irregularidades no chamado "lucro inflacionário", em ofensa ao art. 387 do RIR/80, que justificaram a notificação do contribuinte para o pagamento do Imposto de Renda complementar, conforme débito apurado no processo administrativo 13.806-000.583/84.
2. A União Federal apresentou argumentos de caráter genérico, sem especificar quais irregularidades teriam sido praticadas pela a autora em relação ao "lucro inflacionário".
3. Realizada perícia contábil, o experto concluiu que não houve irregularidades no "lucro inflacionário" apurado no ano-base de 1982.
4. Sentença que declara a nulidade do lançamento suplementar e da autuação fiscal correspondente ao processo administrativo.
5. Mantida a sentença, inclusive no tocante aos honorários advocatícios, arbitrados de forma moderada.
6. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0305330-20.1994.4.03.6102/SP
96.03.037967-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : D B IND/ E COM/ LTDA e outros
: MISAME COM/ IND/ PARTICIPACAO ADMINISTRACAO E FOMENTO COML/
: S/A
: MSM PRODUTOS PARA CALCADOS LTDA
ADVOGADO : FERNANDO LOESER e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 94.03.05330-5 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. LEI 7.689/88, ART. 2º. DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DOS RESULTADOS NEGATIVOS APURADOS EM PERÍODO ANTERIOR A 1º.01.1992. LEI 8.383/91, ART. 44. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS SRF 198/88 E 90/92.

LEGALIDADE

1. O mandado de segurança tem natureza preventiva somente em relação às apurações posteriores da CSSL, de modo a impor-se o prazo decadencial de 120 dias (art. 18 da Lei 1.533/51) às apurações anteriores à impetração.
2. O Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação no sentido da impossibilidade de dedução dos prejuízos apurados em períodos anteriores a 01.01.1992 da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro de períodos subseqüentes.
3. Negado provimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0301038-55.1995.4.03.6102/SP
96.03.053253-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CIA ACUCAREIRA SAO GERALDO
ADVOGADO : JOSE CARLOS DA MATTA RIVITTI e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 95.03.01038-1 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. LEI 7.689/88, ART. 2º. DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DOS RESULTADOS NEGATIVOS APURADOS EM PERÍODO ANTERIOR A 1º.01.1992. LEI 8.383/91, ART. 44. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS SRF 198/88 E 90/92.

LEGALIDADE

1. O mandado de segurança tem natureza preventiva somente em relação às apurações posteriores da CSSL, de modo a impor-se o prazo decadencial de 120 dias (art. 18 da Lei 1.533/51) às apurações anteriores à impetração.
2. O Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação no sentido da impossibilidade de dedução dos prejuízos apurados em períodos anteriores a 01.01.1992 da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro de períodos subseqüentes.
3. Negado provimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001987-37.1990.4.03.6100/SP
96.03.055208-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : INDUSTRIAS FILIZOLA S/A
ADVOGADO : MILTON LUIS DAUD
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 90.00.01987-7 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. LEI Nº 7.799/89. IPI. CORREÇÃO MONETÁRIA. BTNF. LEGITIMIDADE.

1. A Lei nº 7.799/89, que disciplina a atualização monetária dos tributos federais, não instituiu ou aumentou base de cálculo ou alíquota das referidas exações de modo a alterá-las, daí a razão de ter aplicação imediata e não se submeter aos princípios da anterioridade e da irretroatividade.
2. A possibilidade de compensar os créditos escriturais com os débitos ocorridos no período de apuração é suficiente para afastar a pretensa cumulatividade do tributo em questão.
3. A exigibilidade do tributo com atualização monetária não implica ofensa à capacidade contributiva ou estabelece tributação com efeito de confisco.
4. Precedentes da Terceira Turma e do Supremo Tribunal Federal.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045895-71.1995.4.03.6100/SP
96.03.067728-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : SUL AMERICA UNIBANCO SEGURADORA S/A
ADVOGADO : CAMILLA CAVALCANTI VARELLA G JUNQUEIRA FRANCO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 95.00.45895-0 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APURAÇÃO DE LUCRO. PERDAS EM APLICAÇÕES NO MERCADO DE RENDA VARIÁVEL. LIMITAÇÃO DAS DEDUÇÕES DAS PERDAS COM GANHOS LÍQUIDOS DA MESMA NATUREZA. COMPATIBILIDADE COM O ART. 153, § 2º, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E COM O ART. 43 DO CTN. VALIDADE DO § 4º DO ART. 76 DA LEI 8.981/95.

1. Embora a apuração do lucro, para fins de tributação, seja impregnada pela idéia de continuidade de exercícios financeiros, não há impedimento constitucional a que o legislador adote técnicas tributárias diversas para situações específicas, como ocorre na tributação dos ganhos obtidos em operações realizadas no mercado de renda variável.
2. Dada a peculiaridade deste segmento econômico, é razoável, inclusive para fins extra-fiscais, a adoção de regras específicas para a tributação dos ganhos e perdas ali ocorridas, desde que sejam observadas regras de equilíbrio na sistemática adotada.

3. Os ganhos obtidos no mercado de renda variável sofrem tributação própria, conforme já era previsto no § 1º do art. 72 da Lei 8.981/95. Da mesma forma, as perdas somente podem ser compensadas com ganhos líquidos auferidos em operações da mesma natureza, nos meses subseqüentes, na expressa dicção do § 4º do citado dispositivo.
4. Normas desta natureza contribuem para dificultar incursões especulativas nos mercados de rendas variáveis, na medida em que estimula a permanência do aplicador para a recuperação de eventuais perdas.
5. É neste contexto que deve ser entendido, também, o § 4º do art. 76 da Lei 8.981/95, ao permitir a dedução das perdas, para a apuração do lucro real, até o limite dos ganhos auferidos em operações da mesma natureza.
6. Não se vislumbra nesta técnica tributária ofensa ao art. 43 do CTN ou ao art. 153, § 2º, II, da Constituição Federal, mesmo porque a incursão no mercado de renda variável compreende riscos que o aplicador conhece de antemão e os assume por livre e espontânea vontade, sabedor das regras que o informam, inclusive as que se referem à tributação.
7. Negado provimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038972-29.1995.4.03.6100/SP
96.03.076011-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ICATU SEGUROS S/A e outros
: VANGUARDA CIA DE SEGUROS GERAIS
: CIA BRASILEIRA DE CAPITALIZACAO COBRAC
ADVOGADO : ALOYSIO MEIRELLES DE MIRANDA FILHO e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 95.00.38972-0 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL (PIS). FUNDO SOCIAL DE EMERGÊNCIA. EMENDA CONSTITUCIONAL DE REVISÃO 01/94. OBSERVÂNCIA DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

1. Cumpre reconhecer a nulidade da r. sentença, visto que contém julgamento "citra petita", na medida em que deixou de apreciar a pretensão da autora em toda a sua extensão.
2. Impõe-se, porém, o julgamento do mérito, nos termos do § 3º do art. 515 do CPC, visto se tratar de questão de direito, em condições de ser imediatamente apreciada.
3. Disciplina da contribuição ao Programa de Integração Social (PIS) pela Emenda Constitucional de Revisão 01/94.
4. O Poder Constituinte Derivado, no uso do seu poder de revisão, pode dispor sobre matérias para as quais a Constituição Federal exige regramento por lei, como implicitamente reconheceu o Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 939/DF.
5. Desde que respeitadas as garantias e imunidades previstas na Constituição Federal, nada obsta a instituição de tributo pela via de emenda constitucional.
6. Emenda Constitucional de Revisão n. 01/94, que criou o Fundo Social de Emergência nos exercícios de 1994 e 1995.
7. Caso em que elevou a alíquota do PIS em 0,75% (art. 72, V).
8. Cuidando o PIS de contribuição social, impõe-se a observância da anterioridade nonagesimal, na forma prevista nos art. 149 e 195, § 6º, da Constituição Federal.
9. Tal prazo, contudo, foi respeitado pelo Poder Constituinte, ao dispor no § 1º do art. 72 do ADCT que as alíquotas e a base de cálculo previstas nos incisos III e V aplicar-se-iam a partir do primeiro dia do mês seguinte aos noventa dias posteriores à promulgação da Emenda.
10. Está superada a controvérsia acerca da possibilidade do uso de medida provisória para disciplinar matéria tributária, conforme precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal.
11. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016649-64.1994.4.03.6100/SP
96.03.082936-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : BANCO ABC ROMA S/A
ADVOGADO : ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 94.00.16649-4 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA SOBRE VALORES REMETIDOS AO EXTERIOR. "FIXED RATE NOTES". PREVISÃO DE ALÍQUOTA ZERO PELAS RESOLUÇÕES CMN 644/80 E 1.853/91. ILEGALIDADE DAS CARTAS-CIRCULARES DO CHEFE DO DEPARTAMENTO DE CAPITAIS ESTRANGEIROS DO BANCO CENTRAL QUE IMPUSERAM PRAZOS E CONDIÇÕES PARA A FRUIÇÃO DA ALÍQUOTA ZERO DO IMPOSTO DE RENDA.

1. Esta Colenda Terceira Turma já se manifestou pela ilegalidade dos comunicados e cartas-circulares que estabeleceram condições e prazos para a fruição da alíquota zero do imposto de renda incidente sobre valores remetidos ao exterior, inclusive por meio das chamadas "fixed rate notes", com esteio no art. 9º do Decreto-lei 1.411/75 e nas Resoluções CMN n. 644/80 e 1.853/91.
2. Também a Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça entendeu pela ilegalidade das cartas-circulares que adotaram restrições não previstas nas Resoluções 644/80 e 1.853/91.
3. Segurança concedida para determinar que a autoridade impetrada se abstenha de exigir o imposto de renda retido na fonte em relação às remessas de juros, comissões, descontos e despesas ao exterior decorrentes das emissões das "fixed rate notes" especificadas na petição inicial.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0605818-87.1994.4.03.6105/SP
96.03.091509-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : A G IND/ E COM/ DE PRODUTOS TEXTEIS LTDA
ADVOGADO : ADELMO DA SILVA EMERENCIANO e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 94.06.05818-9 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. LEI 7.689/88, ART. 2º. DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DOS RESULTADOS NEGATIVOS APURADOS EM PERÍODO ANTERIOR A 1º.01.1992. LEI 8.383/91, ART. 44. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS SRF 198/88 E 90/92. LEGALIDADE

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação no sentido da impossibilidade de dedução dos prejuízos apurados em períodos anteriores a 01.01.1992 da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro de períodos subsequentes.

2. Não cabe, ademais, a redução dos honorários advocatícios arbitrados na sentença, dado o valor relativamente baixo que foi atribuído à causa.
3. Negado provimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002956-76.1995.4.03.6100/SP
96.03.093667-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : PANEX S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : GILBERTO CIPULLO e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 95.00.02956-1 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. BALANÇOS CONTÁBEIS. APLICAÇÃO DO IPC NA ATUALIZAÇÃO DAS DEMONSTRAÇÕES NO PERÍODO-BASE DE 1990, PARA REFLEXO EM PERÍODOS POSTERIORES. DE APURAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. ART. 3º, I, DA Lei 8.200/91. ORDEM DENEGADA.

1. No julgamento do Recurso Extraordinário 201.465/MG (DJU 17.10.03, p. 14), em que lavrou acórdão o Min. Nelson Jobim, o Supremo Tribunal Federal considerou constitucional o inciso I do art. 3º da Lei 8.200/91.
2. Vão no mesmo sentido os precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. Para o fim de elaboração de balanço contábil e apuração de lucro, visando o recolhimento da Contribuição Social Sobre o Lucro, não há o direito adquirido à aplicação da variação do IPC, no período-base de 1990, para reflexo em períodos de apuração posteriores.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00026 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0028867-27.1994.4.03.6100/SP
97.03.015814-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : C B A IND/ QUIMICA LTDA
ADVOGADO : RENATO SIDNEI PERICO
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.28867-0 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IMPOSTO DE RENDA SOBRE LUCRO. ART. 35 DA LEI 7.713/88. INCONSTITUCIONALIDADE DA EXPRESSÃO "O ACIONISTA". CONSTITUCIONALIDADE DAS EMPRESÕES "DO TITULAR DE EMPRESA INDIVIDUAL" E "O SÓCIO COTISCA". RESSALVA

QUANTO AO CONTRATO SOCIAL PREVER OUTRA POSSIBILIDADE QUE NÃO A DISTRIBUIÇÃO IMEDIATA DO LUCRO AO "SÓCIO COTISTA". JULGAMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO RE 172.058.

1. Suplantando as controvérsias acerca do art. 35 da Lei 7.713/88, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 172.058, declarou a inconstitucionalidade da expressão "o acionista", por entender que, em se tratando de sociedades anônimas, a distribuição dos lucros não é automática, na medida em que depende de deliberação da assembléia de acionistas, não podendo sujeitar o lucro apurado ao Imposto de Renda antes de ter havido tal deliberação.
2. Por outro lado, considerou constitucionais as expressões "o titular de empresa individual" e "o sócio cotista", ressalvando a possibilidade de, quanto ao sócio cotista, verificar se o respectivo contrato social prevê a possibilidade de outra destinação ao lucro, que não a disponibilidade imediata aos sócios.
3. Verifica-se que existe a previsão, no contrato social, de distribuição imediata de eventuais lucros entre os sócios, no encerramento do exercício social, conforme cláusula 9ª.
4. Remessa oficial provida para julgar improcedente o pedido, com a inversão dos ônus da sucumbência.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0202512-47.1995.4.03.6104/SP
97.03.017880-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
ADVOGADO : FABIO ROSAS e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.02.02512-1 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. PRETENSÃO DO CONTRIBUINTE À RESTITUIÇÃO DE TRIBUTO PAGO A MAIOR. DIREITO DO FISCO DE ANTES FAZER A COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS DO CONTRIBUINTE. ART. 7º, § 1º, DO DECRETO-LEI 2.287/86. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Pretensão do contribuinte à restituição de tributos pagos a maior.
2. O § 1º do art. 7º do Decreto-lei 2.287/86 permite que a Secretaria da Receita Federal, antes de fazer restituição ou ressarcimento de tributos, poderá fazer a compensação com débitos do contribuinte, nos termos regulamentados pela IN 05/87.
3. Manifestando-se sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que somente é devida a restituição em dinheiro de impostos federais se ela for precedida de compensação pelo Fisco de eventuais débitos do contribuinte.
4. Provimento da apelação e da remessa oficial, com a inversão dos ônus da sucumbência.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00028 CAUTELAR INOMINADA Nº 0032925-35.1997.4.03.0000/SP
97.03.032925-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
REQUERENTE : BANCO ABC ROMA S/A
ADVOGADO : ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO e outros
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 94.00.16649-4 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL. JULGAMENTO DA APELAÇÃO NA AÇÃO PRINCIPAL. DESAPARECIMENTO DO INTERESSE NO JULGAMENTO DO MÉRITO CAUTELAR. EXTINÇÃO.

1. A ação cautelar guarda relação de acessoriedade e dependência em relação ao processo principal, visando prover-lhe de medidas assecuratórias da efetividade da tutela jurisdicional ambicionada.
2. Julgada a apelação na ação principal, não mais subsiste o interesse no julgamento desta ação cautelar.
3. Extinção sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.
4. Condenação da requerida ao pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor atualizado da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006028-47.1990.4.03.6100/SP
97.03.038479-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : HELIODINAMICA S/A
ADVOGADO : MARCOS FERREIRA DA SILVA e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 90.00.06028-1 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. BENEFÍCIOS FISCAIS DO PROGRAMA BEFIEIX (DL 1.219/72). NECESSIDADE DO CUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES AJUSTADAS. DESCUMPRIMENTO. PERDA DOS BENEFÍCIOS.

1. Pretende a impetrante a isenção de impostos incidentes sobre importação, em face de sua inscrição no programa BEFIEIX.
2. O BEFIEIX constituía programa ou sistema de concessão especial de benefícios e estímulos fiscais simultâneos, referentes a vários tributos, para o incremento das exportações de produtos manufaturados, abarcando também a redução da base de cálculo do imposto de renda, na forma dos artigos 1º e 10, do Decreto-lei n. 1.219/72 (depois revogado pelo DL 2.433/88):.
3. Verifica-se, portanto, que o programa BEFIEIX era condicionado ao cumprimento das condições impostas por lei e pelas autoridades responsáveis.
4. Acaso fosse descumprido, implicaria no pagamento dos impostos devidos pela exportação, conforme previsão expressa do art. 4º do Decreto-lei 1.219/72.
5. A impetrante realizou importação de mercadorias estrangeiras sem ter contratado o transporte marítimo em navio de bandeira brasileira, infringindo o disposto no inciso III do art. 217 do Decreto 91.030/85.
6. Em face disso, a impetrante perdeu os benefícios fiscais relativos ao BEFIEIX, de modo a não se identificar o direito líquido e certo de reavê-los.
7. Negado provimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0201406-16.1996.4.03.6104/SP
97.03.039570-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : PRO LINE LIMITED E CO GMBH
ADVOGADO : RUBEN JOSE DA SILVA A VIEGAS e outros
REPRESENTANTE : NEPTUNIA CIA DE NAVEGACAO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 96.02.01406-7 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPORTAÇÃO. EXTRAVIO DE MERCADORIAS. IMPOSTOS SOBRE A IMPORTAÇÃO. RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR. ART. 41 DO DL 37/66.

1. Responsabilização da transportadora PRO LINE LIMITED & CO GMBH por mercadorias extraviadas de navio quando de sua chegada ao território nacional.
2. No caso, cuida-se do extravio de 65 caixas de bebidas, apurado em vistoria aduaneira que se realizou em 11 de janeiro de 1995 no container TPXU 702.243-0.
3. Por previsão do art. 41 do Decreto-lei 37/66, a responsabilidade pelo recolhimento do Imposto de Importação, no caso de mercadoria extraviada, é do transportador.
4. O termo de vistoria realizado pela Administração Aduaneira conta com presunção de legitimidade e veracidade, de resto, não afastadas pela autora.
5. Mesmo que houvesse a isenção das mercadorias, isso deve ser verificado no seu ingresso em território brasileiro (art. 12 do DL 37/66), razão pela qual esta suposta condição tributária não exime a transportadora de responsabilidade.
6. Negado provimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041456-80.1996.4.03.6100/SP
97.03.062214-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ENGEMAC ENGENHARIA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : NORTON AUGUSTO FERREIRA DE MORAES e outros
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outros
APELADO : RAPISTAN DEMAG IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARINO VALIO e outros
No. ORIG. : 96.00.41456-4 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PREPARO DO RECURSO. EFETIVAÇÃO ANTES DA DECRETAÇÃO DA DESERÇÃO. VÍCIO SANADO. TOMADA DE PREÇOS. IMPUGNAÇÃO POR DETALHES FORMAIS DE MENOR IMPORTÂNCIA. NÃO INTERFERÊNCIA NA ESCOLHA DA MELHOR PROPOSTA. LICITAÇÃO VÁLIDA.

1. Rejeitada a preliminar de deserção, dado o fato de que a apelante efetuou o preparo do recurso antes que ele fosse julgado deserto, o que se deve considerar sanado, em nome do princípio da instrumentalidade do processo e do amplo acesso à Justiça.

2. Em tomada de preços, não há que se acoirar a nulidade ao certame pelo simples fato dos preços unitários dos bens licitados não terem sido grafados por extenso, uma vez que esta exigência foi cumprida pelo valor global, não deixando margem para dúvidas quanto ao preço proposto.
3. Irrelevante retificação da proposta vencedora sobre detalhe técnico que não era capaz de alterar o resultado do certame.
4. Escolha do vencedor exclusivamente pelo critério do menor preço global dos equipamentos licitados, sobre o qual não houve qualquer dúvida ou deslize.
5. Tomada de Preços que atendeu aos requisitos formais do edital do certame.
6. Negado provimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017212-87.1996.4.03.6100/SP

97.03.068518-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : DURR BRASIL LTDA

ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 96.00.17212-9 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CSSL. AUMENTO DA ALÍQUOTA DE 8% PARA 10%. LEI 7.856/89. VALIDADE. INCIDÊNCIA SOBRE O LUCRO APURADO EM 31 DE DEZEMBRO DE 1989.

1. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário 197.790/MG, tendo como relator o Ministro Ilmar Galvão, considerou que a nova alíquota incidiu sobre o lucro apurado no próprio exercício de 1989.
2. Frente a tal decisão, torna-se inquestionável a validade da elevação da alíquota da CSSL de 8,0% para de 10% pela Lei 7.856/89.
3. Negado provimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0704487-70.1997.4.03.6106/SP

97.03.070415-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE GUARACI SP

ADVOGADO : JAIME DE SOUZA COSTA NEVES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.07.04487-0 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. SUSPENSÃO DE BLOQUEIO AO FUNDO DE PARTICIPAÇÃO DOS MUNICÍPIOS E EXPEDIÇÃO DE CND. ACORDO NO CURSO DA AÇÃO, COM O ATENDIMENTO DA PRETENSÃO CAUTELAR. PERDA DO OBJETO DA AÇÃO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PREJUÍZO DA APELAÇÃO E DA REMESSA OFICIAL.

1. O apelo e a remessa oficial não podem ser conhecidos, dada a perda do objeto da presente ação cautelar, em face do acordo noticiado nos autos.
2. Nenhuma das partes deve arcar com honorários advocatícios, por duas razões: o INSS não nega que houve acordo para o parcelamento da dívida e concordou, sem ressalvas, com o pedido de desistência formulado pelo autor.
3. Prejudicadas a apelação e a remessa oficial.
4. Processo extinto sem julgamento do mérito (art. 267, VI, CPC), cada parte arcando com os honorários dos respectivos patronos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a apelação e a remessa oficial e, de ofício, extinguir o processo, sem resolução de mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035570-37.1995.4.03.6100/SP

97.03.083445-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : HUBRAS PRODUTOS DE PETROLEO LTDA
ADVOGADO : SANDRO ROGERIO SOMESSAR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.35570-1 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. COFINS (LC 71/90). CONSTITUCIONALIDADE. INCIDÊNCIA NAS OPERAÇÕES COMERCIAIS ENVOLVENDO DISTRIBUIDORAS DE COMBUSTÍVEIS. INAPLICABILIDADE DA IMUNIDADE PREVISTA NO § 3º DO ART. 155 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA PARA A FRENTE. POSSIBILIDADE. SISTEMÁTICA LARGAMENTE UTILIZADA NO DIREITO TRIBUTÁRIO BRASILEIRO.

1. É cediço que a COFINS (LC 71/90) foi considerada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal.
2. O Pretório Excelso consolidou também o entendimento de que é legítima a incidência da COFINS nas operações comerciais envolvendo as empresas distribuidoras de combustíveis, não estando abrangidas pela imunidade prevista no § 3º do art. 155 da Constituição Federal.
3. Não há impedimento constitucional à substituição tributária para a frente, sistemática largamente utilizado no direito tributário brasileiro, como expressamente determinado no art. 4º da Lei Complementar 70/91.
4. Providas a apelação e a remessa oficial. Inversão dos ônus da sucumbência.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060732-34.1995.4.03.6100/SP

97.03.085022-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : BANCO ABC ROMA S/A

ADVOGADO : VINICIUS BRANCO e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 95.00.60732-8 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APURAÇÃO DE LUCRO. PERDAS EM APLICAÇÕES NO MERCADO DE RENDA VARIÁVEL. LIMITAÇÃO DAS DEDUÇÕES DAS PERDAS COM GANHOS LÍQUIDOS DA MESMA NATUREZA. COMPATIBILIDADE COM O ART. 153, § 2º, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E COM O ART. 43 DO CTN. VALIDADE DO § 4º DO ART. 76 DA LEI 8.981/95.

1. Embora a apuração do lucro, para fins de tributação, seja impregnada pela idéia de continuidade de exercícios financeiros, não há impedimento constitucional a que o legislador adote técnicas tributárias diversas para situações específicas, como ocorre na tributação dos ganhos obtidos em operações realizadas no mercado de renda variável.
2. Dada a peculiaridade deste segmento econômico, é razoável, inclusive para fins extra-fiscais, a adoção de regras específicas para a tributação dos ganhos e perdas ali ocorridas, desde que sejam observadas regras de equilíbrio na sistemática adotada.
3. Os ganhos obtidos no mercado de renda variável sofrem tributação própria, conforme já era previsto no § 1º do art. 72 da Lei 8.981/95. Da mesma forma, as perdas somente podem ser compensadas com ganhos líquidos auferidos em operações da mesma natureza, nos meses subseqüentes, na expressa dicção do § 4º do citado dispositivo.
4. Normas desta natureza contribuem para dificultar incursões especulativas nos mercados de rendas variáveis, na medida em que estimula a permanência do aplicador para a recuperação de eventuais perdas.
5. É neste contexto que deve ser entendido, também, o § 4º do art. 76 da Lei 8.981/95, ao permitir a dedução das perdas, para a apuração do lucro real, até o limite dos ganhos auferidos em operações da mesma natureza.
6. Não se vislumbra nesta técnica tributária ofensa ao art. 43 do CTN ou ao art. 153, § 2º, II, da Constituição Federal, mesmo porque a incursão no mercado de renda variável compreende riscos que o aplicador conhece de antemão e os assume por livre e espontânea vontade, sabedor das regras que o informam, inclusive as que se referem à tributação.
7. Também não há que se cogitar de ofensa ao princípio da isonomia, na medida em que são tratados igualmente todos aqueles que fazem incursão no mercado de renda variável, não havendo, portanto, nenhuma ofensa do art. 150, II, da Carta Constitucional de 1988.
8. Negado provimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008076-37.1994.4.03.6100/SP
97.03.085159-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MORUMBI MOTOR COM/ DE AUTOS S/A
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 94.00.08076-0 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PARCELAMENTO DE DÉBITO TRIBUTÁRIO. VEDAÇÃO A QUEM TENHA AJUIZADO AÇÃO JUDICIAL E EFETUADO DEPÓSITO NO BOJO DOS AUTOS. ART. 4º DA PORTARIA MF 655-93. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA E AO LIVRE ACESSO AO JUDICIÁRIO (ART. 5º, XXXV, CF).

1. Nos termos da chamada justiça distributiva concebida por Aristóteles, o princípio da igualdade consiste em tratar de forma desigual àqueles que estão em situações distintas, diversamente da justiça comutativa, que prescreve o tratamento igualitário entre pessoas diante de situações que não comportam distinção.
2. No cerne destas idéias está a premissa de que é admissível tratar desigualmente a duas pessoas, desde que haja uma explicação razoável para isso.

3. Ao impedir o acesso ao parcelamento de contribuintes que tenham depositado em juízo os valores de tributos controvertidos, o art. 4º da Portaria MF 655-93 não repousa em explicação plausível e razoável, acabando por ofender, por via transversa, ao inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal, visto que culmina por constringer o contribuinte a não buscar o Poder Judiciário para assegurar os direitos dos quais se imagina detentor.
4. Negado provimento à apelação e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034535-08.1996.4.03.6100/SP
97.03.085549-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : SERGIO FERNANDO DAS NEVES
APELADO : ALEXANDRE AGUIAR CORAZZA
ADVOGADO : NILTON SERSON e outros
No. ORIG. : 96.00.34535-0 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO POR ILEGITIMIDADE PASSIVA DA AUTORIDADE COATORA. APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. NULIDADE POR AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO. RECURSO ADESIVO DO IMPETRANTE.

1. Extinção do mandado de segurança por ilegitimidade passiva da autoridade coatora.
2. Afastada a alegação de nulidade por ausência de manifestação do Ministério Público Federal em primeiro grau.
3. Inexistindo o prejuízo, descabe falar em nulidade do processo, quando mais porque o moderno processo civil caminha para a dessacralização das formas, em nome da instrumentalidade processual.
4. Também não merece guarida o recurso adesivo, posto que a impugnação administrativa foi dirigida ao Superintendente da Receita Federal no Estado de São Paulo (fls. 26/29), de modo que esta é a autoridade responsável pelo ato coator.
5. Não tem legitimidade passiva para este mandamus o Delegado da Receita Federal em São Paulo, visto que não é responsável pelo ato impugnado, conforme esclareceu em suas informações.
6. Negado provimento à apelação e ao recurso adesivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0095153-12.1998.4.03.0000/SP
98.03.095153-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : AMERICA ROLAMENTOS IMP/ COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : MARLEI MARIA MARTINS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 96.00.00420-3 A Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PREVALÊNCIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 187 DO CTN E ART. 30 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. DIVERGÊNCIA ENTRE SITUAÇÃO FÁTICA E A CONSTANTE DO REGISTRO IMOBILIÁRIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. É tranqüilo o entendimento no seio do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que os bens gravados com hipoteca oriunda de cédulas de crédito rural podem ser penhorados para satisfazer débito fiscal.
2. Havendo divergência entre a situação fática e aquela que se encontra retratada no Cartório Imobiliário, não há como ser deferido o registro da penhora, por absoluta impossibilidade de se registrar a penhora de algo que não mais existe.
3. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018128-53.1998.4.03.6100/SP
1999.03.99.080881-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO MARCOS GAMBA
ADVOGADO : WILSON INOCENCIO FERREIRA e outro
No. ORIG. : 98.00.18128-8 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INSCRIÇÃO PARA AJUDANTE DE DESPACHANTE ADUANEIRO - EXIGÊNCIA DE CONCLUSÃO DO SEGUNDO GRAU OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

Não há no acórdão embargado qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada por esta Corte. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00040 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0022048-06.1996.4.03.6100/SP
1999.03.99.106832-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : IVAN JOSE PARIS
ADVOGADO : ELZIRA DE CARVALHO RODRIGUES e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.22048-4 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO - AQUISIÇÃO DE VEÍCULO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - DECRETO-LEI 2288/86 - INCONSTITUCIONALIDADE - RESOLUÇÃO 50/95 - CORREÇÃO MONETÁRIA

1. A questão relativa à constitucionalidade do empréstimo compulsório, instituído pelo art. 10 do Decreto-Lei n.º 2.288/86, está solvida no âmbito deste Tribunal que, através de seu E. Plenário, julgou a matéria na Arguição de Inconstitucionalidade suscitada na AMS n.º 89.03.01921-0, sendo Relator o ilustre Juiz Oliveira Lima. A questão da inconstitucionalidade já foi decidida pela recente Resolução n.º 50, de 1.995.
2. No tocante à prescrição, segundo entendimento pacificado no âmbito da Segunda Seção deste Tribunal, o empréstimo compulsório incidente sobre combustíveis vigorou da publicação do Decreto Lei n.º 2.288/86 - 24/7/86 até 5/10/88, nos termos da Instrução Normativa SRF n.º 154, de 18/10/88. Iniciando-se a contagem do triênio em 1º de janeiro de 1989 e do quinquênio prescricional em 1º de janeiro de 1992.
3. O autor comprova a propriedade dos veículos durante todo o período de vigência do empréstimo compulsório (1986 a 1988). A ação foi ajuizada em 29 de junho de 1996, não havendo que se falar em prescrição do direito do autor.
4. Quanto à correção monetária é certo que consiste em mero instrumento de atualização da moeda, desvalorizada a cada dia, em virtude do crescente processo inflacionário e nada mais faz do que ajustar o valor formal ao valor substancial do débito.
5. A sua não incidência, sobre os créditos em questão, acarretaria enriquecimento sem justa causa da Fazenda Pública.
6. A correção monetária deverá incidir a partir do recolhimento indevido, devendo ser utilizados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para cálculos da Justiça Federal.
7. A UFIR deve ser utilizada até dezembro de 1995, sendo que a partir de janeiro de 1996, deverá ser aplicada exclusivamente a taxa SELIC, como fator de juros e correção monetária.
8. Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009269-14.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.009269-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE SIDNEI GUILHERMEL
ADVOGADO : ENIO VICTORIO DA SILVA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CREDENCIAMENTO PARA DESPACHANTE ADUANEIRO - EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE CERTIDÃO DE OBJETO E PÉ - DESCABIMENTO OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada por esta Corte. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009852-
96.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.009852-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SYMRISE AROMAS E FRAGRANCIAS LTDA
ADVOGADO : EDEMIR MARQUES DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PIS E COFINS - LEI N.º 9.718, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada por esta Corte. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008593-54.1999.4.03.6104/SP
1999.61.04.008593-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TECELAGEM LADY LTDA
ADVOGADO : SERGIO FERNANDES MARQUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPORTAÇÃO. DTA. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada por esta Corte. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00044 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003471-42.1999.4.03.6110/SP
1999.61.10.003471-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : MELIDA COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : GIULIANA CRISCUOLO CAFARO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - COFINS - MEDIDA CAUTELAR - AÇÃO PRINCIPAL - JULGAMENTO SIMULTÂNEO - PREJUDICIALIDADE

1. A presente medida cautelar perdeu o seu objeto, uma vez que a ação principal está sendo julgada nesta mesma sessão, nada mais havendo a acautelar.
2. Remessa oficial prejudicada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003979-85.1999.4.03.6110/SP
1999.61.10.003979-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MELIDA COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : GIULIANA CRISCUOLO CAFARO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP

EMENTA

CONTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - LEI N.º 9.718, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998 - ALTERAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO - INCONSTITUCIONALIDADE - PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA - CABIMENTO

1. O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que é inconstitucional a majoração da base de cálculo da COFINS e do PIS, tal como disciplinada no artigo 3º, § 1º, da lei 9718/98.
2. Não se vislumbra, no entanto, inconstitucionalidade na majoração da alíquota do COFINS.
3. A compensação deve se dar de acordo com o disposto na Lei nº 8383/91.
4. Apelação da autora não provida e sua segunda apelação não conhecida, apelação da União Federal e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da autora e não conheço de seu segundo apelo e negar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0049128-67.2000.4.03.0000/SP
2000.03.00.049128-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ALCOOL AZUL S/A ALCOAZUL
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2000.61.00.024043-7 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. NÃO OPOSIÇÃO DE EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA.

RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 33 DO STJ.

1 - Por se tratar de competência territorial, que é relativa, não cabe ao juiz declará-la de ofício (Súmula nº 33/STJ), pois somente a própria parte ré, por meio de oposição de exceção de incompetência, na forma do artigo 112, do Código de Processo Civil, poderá se insurgir contra o foro escolhido pelo autor.

2 - Agravo de instrumento a que se concede provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023956-98.1996.4.03.6100/SP

2000.03.99.011756-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : AVEL APOLINARIO SANTO ANDRE VEICULOS S/A

ADVOGADO : LUIS TELLES DA SILVA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 96.00.23956-8 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COMPENSAÇÃO. CONCEITO DE FATURAMENTO. AUSÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA. ARTIGO 6.º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 7/70. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA

Não há no acórdão embargado qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada por esta Corte.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00048 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010166-76.1998.4.03.6100/SP

2000.03.99.020915-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

PARTE AUTORA : SIG IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : PAULO ROGERIO SEHN

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AFFONSO APPARECIDO MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

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

No. ORIG. : 98.00.10166-7 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

REMESSA OFICIAL. SENTENÇA CONCESSIVA DA ORDEM. OBTENÇÃO DE CÓPIAS EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. SENTENÇA MANTIDA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. Analisada com acerto a situação posta em juízo, pois é direito das partes obter a cópia de processo administrativo.
2. Penoso é saber que o contribuinte necessite entrar com ação judicial, impetrando o sagaz remédio constitucional reparador de violação a direito liquido e certo, para obter cópia de processo administrativo - a que faz jus.
3. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005915-83.1996.4.03.6100/SP

2000.03.99.029503-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RENDATEX IND/ DE RENDAS E TECIDOS LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.05915-2 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COMPENSAÇÃO. CONCEITO DE FATURAMENTO. AUSÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA. ARTIGO 6.ª, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 7/70. PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA

Não há no acórdão embargado qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada por esta Corte. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013572-37.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.013572-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : DINPLAL PLASTICOS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : WALLACE JORGE ATTIE e outros
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS LANÇADOS POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. O artigo 168, I, do Código Tributário Nacional prescreve que o direito de pleitear a restituição extingue-se no prazo de cinco anos a contar com da extinção do crédito tributário, sendo que no caso em tela tal ocorreu com o pagamento do tributo, posto que este mesmo sendo antecipado extingue o crédito tributário.
2. Manter o Acórdão anterior.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, manter a decisão contida no Acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de julho de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034510-53.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.034510-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : PADIL PECAS E ACESSORIOS DIESEL LTDA
ADVOGADO : WILTON MAGARIO JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS LANÇADOS POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. O artigo 168, I, do Código Tributário Nacional prescreve que o direito de pleitear a restituição extingue-se no prazo de cinco anos a contar com da extinção do crédito tributário, sendo que no caso em tela tal ocorreu com o pagamento do tributo, posto que este mesmo sendo antecipado extingue o crédito tributário.
2. Manter o Acórdão anterior.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, manter a decisão contida no Acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de julho de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045517-

42.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.045517-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ARCOVERDE DISTRIBUIDORA DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : WILTON MAGARIO JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COMPENSAÇÃO. PIS. INCONSTITUCIONALIDADE. DECRETOS NS. 2.445/88 e 2.449/88. RESOLUÇÃO N.º 49/95. CORREÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA

Não há no acórdão embargado qualquer omissão ou obscuridade a ser sanada por esta Corte.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008873-88.2000.4.03.6104/SP
2000.61.04.008873-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : TEC AER IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : FERNANDO SAAD VAZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - AUTO DE INFRAÇÃO - CERCEAMENTO DE DEFESA - NULIDADE QUE SE ACOLHE - LIBERAÇÃO DA MERCADORIA CORRETAMENTE DECLARADA - CABIMENTO.

O Aditamento ao Auto de Infração que serviria para afastar a ausência e incorreções do primeiro, apresenta distorções, quanto ao número e a qualificação de alguns produtos O item 13, correspondente a fitas magnéticas, apresentaria valor e número inferior. O item 14 (CD para a limpeza de drives) teriam avaliação inferior e o item 17, ao contrário, superior. Os itens enumerados a partir do 18 não constavam do auto original. Não bastasse, as fitas magnéticas teriam o código diferente e o número confundido com o dos disquetes.

Quanto ao Auto de Infração, deve-se proceder a nova avaliação, com a lavratura do competente auto, nos termos da lei, liberando-se as mercadorias corretamente declaradas e classificadas, quais sejam, a dos itens 1, 11, 13 a 15 e 17, excluindo-se, evidentemente, aquelas em excesso, com o pagamento dos valores e tributos devidos.

Não se vislumbra óbice legal para afastar a aplicação da pena de perdimento das mercadorias escorreiamente declaradas com os tributos e ônus regularmente recolhidos. Precedente.

Apelação da impetrante parcialmente provida. Apelação da União Federal e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014045-05.2000.4.03.6106/SP
2000.61.06.014045-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MOVEIS MONTE CARLO LTDA
ADVOGADO : ROBERTO FRANCO DE AQUINO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS LANÇADOS POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. O artigo 168, I, do Código Tributário Nacional prescreve que o direito de pleitear a restituição extingue-se no prazo de cinco anos a contar com da extinção do crédito tributário, sendo que no caso em tela tal ocorreu com o pagamento do tributo, posto que este mesmo sendo antecipado extingue o crédito tributário.

2. Manter o Acórdão anterior.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, manter a decisão contida no Acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de julho de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0739667-78.1991.4.03.6100/SP

2001.03.99.027133-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : IOCHPE MAXION S/A
ADVOGADO : ROGERIO BORGES DE CASTRO e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.07.39667-8 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CRÉDITO-PRÊMIO DE IPI. EXTINÇÃO DO BENEFÍCIO EM 5/10/1990. PRESCRIÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

Não há no acórdão embargado qualquer omissão ou contradição a ser sanada por esta Corte.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010366-83.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.033862-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : NUTRI SERV REFEICOES LTDA
ADVOGADO : SEBASTIAO LUIS PEREIRA DE LIMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.10366-0 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COMPENSAÇÃO. CONCEITO DE FATURAMENTO. AUSÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA. ARTIGO 6.ª, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 7/70. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA

Não há no acórdão embargado qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada por esta Corte.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013449-05.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.013449-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LEE HOU JUNG
ADVOGADO : HELCIO HONDA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO - REJEIÇÃO

1. Inexistência de omissão ou contradição no acórdão embargado.
2. Na verdade, pretende o embargante renovar discussão acerca de matéria que já foi objeto de apreciação por parte da Turma o que se torna incompatível com a estreita via dos embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027658-76.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.027658-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUMA ENGENHARIA COM/ E CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : CLAUDIO VERSOLATO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PIS. COMPENSAÇÃO. OMISSÃO DA CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA. OCORRÊNCIA.

Tendo, entretanto, o acórdão dado provimento à remessa oficial, em razão da ocorrência da prescrição quinquenal, a condenação em verba honorária merece ser reformada.

Sendo assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), correspondente à complexidade da causa.

Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003264-90.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.003264-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : AUTO POSTO PIRATA LTDA
ADVOGADO : ARLEY LOBAO ANTUNES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - INSCRIÇÃO NO CADASTRO DE INFORMATIVO DE CRÉDITOS NÃO QUITADOS - CADIN - INCLUSÃO DO NOME - LEI 10.522/02 - DISCUSSÃO JUDICIAL - ARTIGO 151 DO CTN

1. No tocante à inscrição no Cadastro de Informativo de Créditos não quitados do Setor Público Federal - CADIN - há reiterativos precedentes no sentido de que a discussão judicial acerca dos débitos que ensejam a inclusão do nome dos supostos devedores retira a legitimização da inscrição.

2. Em estando a dívida discutida em juízo, não há motivo plausível para manter-se a informação no CADIN, na medida em que tal atitude prejudica veemente o suposto devedor.

3. No que pertine à retirada do nome da impetrante dos registros do CADIN, verifico não assistir razão a esta na medida em que o artigo 7º da Lei 10.522/2002 instituiu em quais casos não pode a União Federal inscrever o nome do devedor no CADIN.

4. O artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional dispõe que as *reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo suspendem a exigibilidade do crédito tributário.*

5. Observa-se nos autos que os argumentos da impetrante com relação aos débitos existentes que fundamentaram a sua inclusão no CADIN de serem objetos de discussão no processo administrativo nº 10845.000.939/98-18 não procedem. Restou verificado que o recurso interposto teve seu seguimento negado, tendo-se em vista a não efetivação do depósito administrativo de 30% do valor do crédito tributário discutido ou, alternativamente, a prestação de garantias ou o arrolamento de bens e direitos de igual ou superior valor à exigência fiscal.

6. O crédito tributário não se encontra em discussão na esfera administrativa, não podendo, portanto, enquadrar-se no artigo 151 do Código Tributário Nacional.

7. Quanto ao tema, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça e, no mesmo sentido, este Egrégio Tribunal Regional.

8. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003912-67.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.003912-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ARY PERANOVICH e outro
: LUCIANO PERANOVICH
ADVOGADO : MARCOS FERRAZ DE PAIVA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO DA CONCLUSÃO COM OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO - REDISCUSSÃO DO MÉRITO - ACOLHIMENTO PARCIAL.

1. Os embargos de declaração devem ser parcialmente acolhidos, apenas para ajustar a conclusão do V. Acórdão embargado à sua fundamentação. Com efeito, assim como dispôs a r. sentença apelada, o acórdão reconheceu a possibilidade da quebra do sigilo bancário pela autoridade fiscal, independentemente de autorização judicial, para os fatos ocorridos após a vigência da Lei 10.174/2001, na parte que alterou o 3º da Lei 9.311/96, porém, sem poder utilizar os respectivos dados para a constituição de crédito tributário.
2. Destarte, a conclusão correta é a de "negar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial".
3. Quanto ao mais, os fundamentos invocados pela Embargante, embora louváveis, desafiam não a via dos embargos de declaração, como interpostos, mas sim a via do recurso extraordinário na medida em que afirmam haver contradição entre o acórdão com decisões do Supremo Tribunal Federal.
4. Embargos parcialmente acolhidos para dispor que o acórdão embargado nega provimento à apelação e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração para dispor que o acórdão embargado nega provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012818-37.1996.4.03.6100/SP
2002.03.99.020627-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : EMOCOES TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : JEANN VINCLER PEREIRA DE BARROS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 96.00.12818-9 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - FINSOCIAL - MEDIDA CAUTELAR - AÇÃO PRINCIPAL - JULGAMENTO SIMULTÂNEO - PREJUDICIALIDADE

1. A presente medida cautelar perdeu o seu objeto, uma vez que a ação principal está sendo julgada nesta mesma sessão, nada mais havendo a acautelar.
2. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026207-89.1996.4.03.6100/SP
2002.03.99.020628-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : EMOCOES TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO : JEANN VINCLER PEREIRA DE BARROS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 96.00.26207-1 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. FINSOCIAL. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTAS. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇO. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INCONSTITUCIONALIDADE. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO.

1. O objeto da empresa autora é a prestação de serviço.
2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º da Lei nº 7.689/88 (RE nº 150.764-1/PE, DJU de 02/04/93, maioria).
3. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º da Lei nº 7.689/88 (RE nº 150.764-1/PE, DJU de 02/04/93, maioria).
4. O Pleno do Supremo Tribunal Federal entendeu que a decisão proferida no RE 150.764 aplica-se exclusivamente as empresas comerciais e industriais, não alcançado às contribuições devidas pelas empresas prestadoras de serviço.
5. Prejudica a questão do prazo prescricional.
6. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003134-78.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.003134-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : SEBASTIAO GRASSI
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO
INTERESSADO : SEBASTIAO GRASSI E CIA/ LTDA e outro
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTERPOSTOS POR AMBAS AS PARTES - REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - ACOLHIDOS OS EMBARGOS DA PARTE AUTORA.

1. Não merecem prosperar os argumentos trazidos pelo Conselho Regional de Farmácia, posto que o direito do autor foi reconhecido com base em sua inscrição no órgão de classe antes de 1973. Irrelevante, pois, a quantidade de estabelecimentos existentes na cidade de Jaú.
2. De outra parte, existe a contradição apontada pelo autor, visto que o V. Acórdão acolheu integralmente a sua pretensão. Assim, devem ser revistos os honorários advocatícios arbitrados na douta sentença, para que sejam imputados exclusivamente ao Conselho Regional de Farmácia, em 10% do valor da causa.
3. Rejeitados os embargos de declaração do CRF.
4. Acolhidos os embargos de declaração da parte autora para imputar ao CRF honorários advocatícios de 10% do valor da causa.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011142-44.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.011142-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TEKNO S/A CONSTRUCOES IND/ E COM/
ADVOGADO : JOSE AMERICO OLIVEIRA DA SILVA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.IPI. DIREITO AO CREDITAMENTO OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.
Não há no acórdão embargado qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada por esta Corte.
Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014129-53.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.014129-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : RELETRONICA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SANDRA AMARAL MARCONDES
: JOSE ROBERTO MARCONDES

EMENTA

PROCESSO CIVIL. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS LANÇADOS POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. O artigo 168, I, do Código Tributário Nacional prescreve que o direito de pleitear a restituição extingue-se no prazo de cinco anos a contar com da extinção do crédito tributário, sendo que no caso em tela tal ocorreu com o pagamento do tributo, posto que este mesmo sendo antecipado extingue o crédito tributário.
2. Manter o Acórdão anterior.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, manter a decisão contida no Acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de julho de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009758-22.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.009758-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : TRANSPORTADORA IRMAOS ZECHEL LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COMPENSAÇÃO. PIS. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA

Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada por esta Corte. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005006-86.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.005006-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ENDOSCOPIA MEDICINA ESPECIALIZADA S/C LTDA
ADVOGADO : RODRIGO DO AMARAL FONSECA e outros
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - JUNTADA DO VOTO VENCIDO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AOS EMBARGOS ESTATAIS - ARTIGO 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - NÃO PROVIMENTO

1. A decisão proferida, e que não merece reforma, se deu em atendimento ao comando legal previsto no artigo 557, caput do Código de Processo Civil, uma vez que os embargos de declaração, interpostos pela União Federal, limitam-se ao pedido de juntada do voto vencido.
2. A decisão ora impugnada também se ateve ao posicionamento da Terceira Turma desta Corte sobre a matéria.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044299-38.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.044299-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : EXPRESSO LIMEIRENSE LTDA e outros
: HUMBERTO JOAO TASCA espolio
: MARIA JOSE PELEGRINI TASCA
: JULIO SASSAKI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 01.00.00005-8 A Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO EDITALÍCIA - EXAURIMENTO DOS MEIOS POSSÍVEIS DE LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR - ART. 8.º, III, DA LEI N.º 6.830/80 - NÃO-OCORRÊNCIA - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

1 - A citação editalícia é modalidade prevista pelo art. 221 do CPC, utilizado quando ignorado ou incerto o lugar do sujeito passivo.

2 - A Lei 6.830/80 estabelece a citação postal, todavia, concede à Fazenda Pública a faculdade de eleger a modalidade citatória.

3 - É necessário o esgotamento de todos os meios possíveis à localização do devedor, ou seja, realização de diligência perante todos os endereços constantes no banco de dados do CRVA/DETRAN, DOI, etc.

4 - Não há nos autos, portanto, elementos suficientes para examinar o alegado desacerto da decisão agravada, até porque inexistem os pressupostos indicados para a citação por edital, nos termos do artigo 231 do Código de Processo Civil e 8.º, inciso III, da Lei n.º 6.830/80.

5 - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0071583-40.1992.4.03.6100/SP
2003.03.99.003787-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : TELES MODAS LTDA e outros
: CALCADOS TELES DE TATUI LTDA
: DISTRIBUIDORA DO CRIADOR PRODUTOS AGRO-PECUARIOS LTDA
ADVOGADO : ADRIANO SEABRA MAYER e outro
No. ORIG. : 92.00.71583-4 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE PROCEDIMENTO FISCAL. IMPROCEDÊNCIA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. DEVIDA. SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO.

1 - Tendo a União promovido a defesa da contribuição social impugnada, e tendo a sentença julgado a ação improcedente, a autora, que deu causalidade à demanda, merece ser condenada ao pagamento de honorários. Entretanto, neste caso, a sentença deve ser mantida, pois não existindo condenação, a verba honorária deve ser fixada sobre o valor da causa, conforme jurisprudência desta Terceira Turma.

2 - Aplica-se ao caso, a regra prevista no § 4º, do art. 20, do CPC, sempre respeitando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, o trabalho realizado, a natureza e a importância da causa,

3 - O julgador ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do art. 20, do CPC, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas "a", "b" e "c"..

4 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009774-63.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.009774-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : MARCIA MARIA BARRETA FERNANDES SEMER (Int.Pessoal)
APELADO : SANDRA MELO DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : ROGERIO DA CRUZ SANTOS
PARTE RE' : ASSOCIACAO PRINCESA ISABEL DE EDUCACAO E CULTURA APIEC
ADVOGADO : JADYR DEMENATO

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - CANCELAMENTO DE MATRÍCULA - SITUAÇÃO REGULARIZADA

1. Compulsando os autos, restou demonstrado que a impetrante não teve participação nas irregularidades constatadas na escola em que cursou o 2º grau, não podendo ser excluída da universidade, após ser devidamente aprovada no Exame de Vestibular e decorrido considerável lapso temporal.

2. No caso em comento, existe precedente desta Turma no sentido de que o aluno não pode ser prejudicado no curso superior em decorrência de cassação da autorização de funcionamento da escola onde concluiu o 2º grau.

3. O MM. Juízo de origem encontrou motivo suficiente para fundar a sua decisão, já que a situação da impetrante junto à Universidade Ibirapuera encontrava-se regularizada, conforme Ofício CG nº 1925/2003, acostado aos autos.

4. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, não providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013484-73.2003.4.03.6106/SP

2003.61.06.013484-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGANTE : CLINICA SAO MIGUEL S/C LTDA
ADVOGADO : DECIO POLLI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA APELANTE - OMISSÃO - INICORRÊNCIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL - FALTA DO VOTO VENCIDO - QUESTÃO PREJUDICADA

1. Prejudicada a questão relativa ao voto vencido, em face da juntada aos autos da declaração de voto do Desembargador Federal Carlos Muta.
2. Não existe contradição ou omissão no *decisum* quanto às demais questões apontadas pelas embargantes, uma vez que este decidiu pela ilegalidade da revogação da isenção da COFINS por lei ordinária (Lei n.º 9.430/96), posto que o citado instituto é matéria reservada a lei complementar.
3. Embargos de declaração da contribuinte rejeitados embargos de declaração da União Federal prejudicados em relação ao pedido de juntada do voto vencido e rejeitados quanto às demais questões nele aventadas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000379-05.2003.4.03.6114/SP
2003.61.14.000379-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ALMA CLINICA DE DOENCAS NERVOSAS S/C LTDA
ADVOGADO : MARCELO MOREIRA MONTEIRO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - JUNTADA DO VOTO VENCIDO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AOS EMBARGOS ESTATAIS - ARTIGO 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - NÃO PROVIMENTO

1. A decisão proferida, e que não merece reforma, se deu em atendimento ao comando legal previsto no artigo 557, caput do Código de Processo Civil, ao entendimento de que os embargos de declaração, interpostos pela União Federal, limitam-se ao pedido de juntada do voto vencido.
2. A decisão ora impugnada também se ateve ao posicionamento da Terceira Turma desta Corte sobre a matéria.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029819-94.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.029819-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : FABRICA DE LINGUICA REI PAULISTA LTDA massa falida
ADVOGADO : RENATA APARECIDA DE OLIVEIRA MILANI
SINDICO : ROLFF MILANI DE CARVALHO

No. ORIG. : 98.00.00108-6 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. ENCARGO DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. DEVIDO

- 1.As empresas em regime de falência são beneficiadas pela exclusão da multa de mora. Súmula 565 do STF.
2. Os juros moratórios não são devidos pela massa falida (Art. 26 da Lei nº 7.661/45).
- 3.Devida a aplicação da taxa SELIC.
- 4.Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de outubro de 2006.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00074 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001919-96.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.001919-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : NOOVHA AMERICA EDITORA DISTRIBUIDORA DE LIVROS LTDA
ADVOGADO : GUSTAVO KIY
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO, COM EFEITOS DE NEGATIVA - SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

- 1 - A expedição da certidão negativa é possível nos casos de extinção do crédito tributário, conforme disposto no artigo 156 do CTN, e a expedição da certidão positiva com efeito de negativa é possível nos casos de existência de créditos não vencidos, de créditos em curso de cobrança executiva na qual se tiver efetivado a penhora e de créditos cuja exigibilidade esteja suspensa, conforme disposto no artigo 151 do CTN.
- 2 - a impetrante aderiu ao parcelamento (PAEX) em relação aos débitos objeto da inscrição 80.6.03.081244-53, portanto os mesmos encontram-se suspensos, restou configurado o direito à expedição de certidão positiva de débitos com efeito de negativa.
- 3 - Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006196-58.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.006196-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS
APELADO : APARECIDO GASPAS e outros
: JANAINA RODRIGUES
: MARA JUNQUEIRA DE MOURA SILVA
ADVOGADO : SILMARA PANEGASSI e outro

CODINOME : MARA JUNQUEIRA DE MOURA
APELADO : VIVIANE CRISTINA DA SILVA OLIVEIRA FARIAS
: EDVALDO JOSE DA SILVA
: MARIA CRISTINA COSTA SANTOS
ADVOGADO : SILMARA PANEGASSI e outro

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM - COREN/SP - EXPEDIÇÃO DE CARTEIRA PROVISÓRIA - RESOLUÇÃO DA SECRETARIA DA EDUCAÇÃO - SE Nº 52 - CASSAÇÃO APÓS CONCLUSÃO DO CURSO - TERCEIRO DE BOA-FÉ

1. A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XIII, prescreve que é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer.
2. A Lei nº 7.498/86, que dispõe sobre a regulamentação do exercício de enfermagem, institui em seu artigo 2º a necessidade de inscrição dos profissionais de enfermagem no Conselho Regional competente.
3. O artigo 7º da mesma lei prevê que o técnico de Enfermagem é aquele que seja titular do diploma ou do certificado de Técnico de Enfermagem, expedido de acordo com a legislação e registrado pelo órgão competente, ou o titular do diploma ou do certificado legalmente conferido por escola ou curso estrangeiro, registrado em virtude de acordo de intercâmbio cultural ou revalidado no Brasil como diploma de Técnico de Enfermagem.
4. É necessário aos Técnicos de Enfermagem apresentar o original e a cópia do Histórico Escolar do curso de Auxiliar de Enfermagem e de Técnico de Enfermagem.
5. Mesmo os impetrantes tendo apresentado os documentos exigidos, o COREN/SP condicionou a emissão das carteiras à convalidação da Comissão de Verificação da Vida Escolar.
6. A Resolução da Secretaria da Educação - SE nº 52 determinou a cassação da autorização de funcionamento dos Cursos de Qualificação Profissional de Técnico de Enfermagem do Colégio Técnico Nova Visão, em 28 de maio de 2003.
7. A cassação da autorização de funcionamento de estabelecimento de ensino se deu após os impetrantes terem concluído o curso.
8. O terceiro de boa-fé não pode vir a sofrer os efeitos de irregularidade não detectada à época oportuna, eis que a fiscalização da conduta do Poder Público cabe tão-somente à Administração, através do exercício do poder de polícia administrativa.
9. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, não providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006636-54.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.006636-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MARSON EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : LUIS CARLOS MARSON e outro
APELADO : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : PAULO HUGO SCHERER

EMENTA

CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS - CRECI/SP - FIXAÇÃO DE VALOR DAS ANUIDADES E TAXAS DEVIDAS AO ÓRGÃO - LEI 6.994/82 - LEI 8.177/91 - INVIÁVEL A COBRANÇA POR ATO ADMINISTRATIVO - Lei nº 10.795/2003

1. O artigo 1º da Lei nº 6.994/82, que dispõe sobre a fixação do valor das anuidades e taxas devidas aos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, disciplina que o *valor das anuidades devidas às entidades criadas por lei com atribuições de fiscalização do exercício de profissões liberais será fixado pelo respectivo órgão federal, vedada a cobrança de quaisquer taxas ou emolumentos além dos previstos no art. 2º desta Lei.*
2. Os Conselhos de Corretores de Imóveis não estariam autorizados a fixarem, por resolução administrativa, valores para as anuidades superiores aos limites legais, ainda que a Lei n. 8.177/91 tenha determinado, em seu artigo 3º, III, a extinção do MRV.

3. Inexistindo lei estabelecendo os limites das contribuições corporativas, que têm natureza tributária, inviável torna-se a sua cobrança por meio de mero ato administrativo, de natureza infralegal.
4. A Lei nº 10.795/2003 fixou os limites máximos da anuidade e como esta entrou em vigor em 8 de dezembro de 2003, para o exercício de 2004, já vigorava o limite imposto.
5. Não prosperam as razões da apelante.
6. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010203-93.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.010203-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : JOSE CARLOS PEREIRA NUNES
ADVOGADO : CLAUDIA DE FREITAS AGUIRRE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DISSOCIADOS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO - DECISÃO NEGANDO SEGUIMENTO AOS EMBARGOS - ARTIGO 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - NÃO PROVIMENTO

1. A decisão proferida, e que não merece reforma, se deu em atendimento ao comando legal previsto no artigo 557, caput do Código de Processo Civil, ao entendimento de que os embargos de declaração, interpostos pelo apelado encontram-se dissociados do fundamento do Acórdão, uma vez que o *decisum* embargado manteve a não incidência do Imposto de Renda sobre a gratificação paga por liberalidade do empregador e nos embargos o apelado afirma que "a incidência do imposto de renda sobre as verbas recebidas em razão da rescisão do contrato de trabalho" afronta o princípio da isonomia.
2. O agravante não alinhou argumentos sólidos que demonstrem que seus embargos de declaração não encontram-se dissociado dos fundamentos do Acórdão, limitou-se a informar que não havia a citada dissociação.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004898-86.2004.4.03.6114/SP
2004.61.14.004898-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : TRANSPORTADORA GRANDE ABC LTDA
ADVOGADO : FRANCINE MENDES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. COFINS. MP Nº 135/2003. LEI Nº 10.833/03. CONSTITUCIONALIDADE.

1 - A COFINS, não obstante tenha sido instituída pela Lei Complementar nº 70/91, possui natureza de lei ordinária, não versando sobre matéria reservada, por determinação constitucional, à lei complementar. Sendo assim, a Lei nº 10.833/2003, posterior à Emenda Constitucional nº 20/98, que modificou o art. 195, I, b, da Constituição Federal, para incluir a receita, juntamente com o faturamento, como possível base de cálculo das contribuições à Seguridade Social, não padece de qualquer vício ou irregularidade do ponto de vista formal ou material.

2 - Ademais, o Supremo Tribunal Federal já afirmou que a Lei Complementar nº 70/91, instituidora da COFINS, é materialmente ordinária e apenas formalmente complementar (ADC 1/DF). Assim, não há que se falar em inconstitucionalidade formal da Lei nº 10.833/03, resultante da Medida Provisória nº 135/03, e tampouco que a mesma tenha violado o art. 246 da Constituição Federal, já que não regulamentou o inciso I do art. 195, alterado pela Emenda 20, de 1998, mas, sim, promoveu modificações na base de cálculo e na alíquota da referida contribuição social em virtude da sistemática da não-cumulatividade imposta.

3 - Outrossim, o § 12º, do artigo 195, da Constituição Federal, alterado pela Emenda Constitucional nº 42/03, previu que a lei definirá os setores da atividade econômica para os quais as contribuições serão não-cumulativas. Desse modo, a lei nº 10.833/03 tornou a COFINS tributo não-cumulativo.

4 - Com efeito, não merece prosperar a inconstitucionalidade alegada, uma vez que a referida MP não criou tributo, não havendo que se cogitar da necessidade de Lei Complementar.

5 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e do voto que integram o julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019395-80.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.019395-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WALTER ZANATTA
ADVOGADO : RUBENS ROSENBAUM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : MAPPIN VIAGENS E TURISMO LTDA
No. ORIG. : 2000.61.82.088597-7 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EXISTÊNCIA DE OMISSÃO - SUPRIMENTO - MANUTENÇÃO DO RESULTADO.

1. Com a juntada do voto vencido, ficam parcialmente prejudicados os embargos de declaração.
2. Quanto à omissão na apreciação da aplicabilidade do art. 13 da Lei 8.620/93, cumpre consignar que a responsabilização do sócio não é automática, exigindo a apuração da prática de ato ou fato caracterizador de excesso de poderes ou infração à lei, em consonância com o art. 135, III, do Código Tributário Nacional. Precedentes do STJ.
3. Não bastasse isso, o art. 13 da Lei 8.620/93 foi revogado pela Lei 11.941/09, o que deve ser tomado em consideração, nos termos do art. 462 do CPC.
4. Embargos de declaração acolhidos para suprir a omissão apontada, sem modificação do resultado do Acórdão embargado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração para suprir a omissão apontada

sem modificação no resultado do acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0091451-14.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.091451-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : RICHARD RASMUSSEN
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO PEIXOTO GUIMARAES
AGRAVADO : Ministério Público Federal
PROCURADOR : ANA CRISTINA BANDEIRA LINS
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : VERIDIANA BERTOIGNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.00.014369-7 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO IBAMA A FIM DE OBTER INFORMAÇÃO SOBRE O ESTADO FÍSICO E PSÍQUICO DOS ANIMAIS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O recorrente não tem qualquer interesse processual em saber onde se encontram os animais, nem a situação física ou psíquica dos mesmos, na medida em que tal informação em nada afeta a solução da lide.
2. A questão de como estão os animais física e psiquicamente em poder do IBAMA foge, completamente, do objeto da lide.
3. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00081 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009180-78.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.009180-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : SINALL COM/ E SERVICOS DE MAQUINAS LTDA
ADVOGADO : RICARDO SEDLACEK MOANA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA - CANCELAMENTO PELA AUTORIDADE IMPETRADA - CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO - CONCESSÃO - REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

- 1 - Os documentos acostados às fls. 15/17 comprovam o pagamento do valor correspondente à inscrição em dívida ativa nº 80 2 05 019418-33.
- 2 - A autoridade impetrada informou o cancelamento da inscrição objeto da presente impetração (fls. 35/36).
- 3 - O cancelamento da inscrição fiscal que obsteu a expedição de regularidade fiscal, leva a expedição da mesma, haja vista o preenchimento dos requisitos legais dispostos no artigo 205 do CTN.
- 4 - Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009350-50.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.009350-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : CID PEREIRA STARLING e outro
APELADO : FABIO KFOURI BRASIL
ADVOGADO : WALTER PIVA RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA - CREA/SP - LEI 1.533/51 - EXIGÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA - RESOLUÇÃO 218/73 DO CONFEA - EQUIPARAÇÃO ENTRE AS PROFISSÕES DE ENGENHEIRO E TECNÓLOGO

1. A Lei nº 1.533/51, que traz disposições relativas ao mandado de segurança, estabelece no art. 1º que será concedido para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas-corpus, sempre que, ilegalmente ou com abuso do poder, alguém sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.
2. A lei exige prova pré-constituída dos fatos que embasam o direito invocado pelos impetrantes que possibilitem a priori um exame de tais pressupostos.
3. O apelante aduz a insuficiência das provas apresentadas pelo impetrante para a configuração de seu suposto direito líquido e certo.
4. O CREA afirma que, tendo o apelado optado por um meio processual que não comporta dilação probatória, seria este último carecedor de interesse processual.
5. Sobre o tema, o E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região já se manifestou.
6. Se depreende da análise da documentação acostada ao Mandamus que o impetrante trouxe aos autos prova pré-constituída do direito alegado.
7. Não se pode alegar ausência de prova pré-constituída se o impetrante juntou, à inicial, diploma, programa das disciplinas que cursou em faculdade, legislação que trata da matéria, dentre outros documentos.
8. Verifico que para o deslinde da questão faz-se mister uma análise detalhada da Resolução nº 218/73 do CONFEA.
9. Depreende-se que para o exercício das atividades numeradas de 01 a 05 é necessária a colação de grau no curso de Engenharia. Independentemente da especialidade, aos engenheiros, em geral, é conferida a possibilidade de exercício das atividades 01 a 05 da Resolução, ao passo que, aos tecnólogos, somente é possível o desempenho das demais atividades.
10. Tal diferenciação ocorre, em certa medida, em função de o curso de engenharia ter duração maior que o curso superior em Tecnologia, possibilitando ao engenheiro ter, em tese, um arcabouço teórico mais amplo, haja vista a maior quantidade de disciplinas cursadas.
11. No que pertine ao tema, a jurisprudência deste E. Tribunal firmou-se no sentido da não possibilidade de equiparação entre as profissões de engenheiro e tecnólogo.
12. Caso houvesse a permissão de tecnólogos exercerem as atividades 01 a 05 da mencionada resolução, haveria equiparação de fato entre carreiras distintas, o que não pode ocorrer em virtude de serem distintos os cursos superiores de Engenharia e Tecnologia da Construção e Manutenção de Sistemas de Navegação Fluvial.
13. Merece amparo a apelação, a fim de não obrigar o Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia a proceder a anotação na Carteira Profissional do impetrante.
14. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011443-83.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.011443-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CAR CENTRAL DE AUTOPECAS E ROLAMENTOS LTDA
ADVOGADO : LAURINDO LEITE JUNIOR e outro
SUCEDIDO : R P R MOTO SHOP LTDA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. REMESSA OFICIAL TIDA POR OCORRIDA. LEI Nº 9.718/98. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.

- 1 - Inicialmente, tenho por ocorrida a remessa oficial, nos termos do art. 475, I, do Código de Processo Civil.
- 2 - O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, afastando o alargamento da base de cálculo da contribuição ao PIS/COFINS.
- 3 - A questão relativa ao prazo prescricional para o ajuizamento da ação cujo objeto seja a restituição das parcelas indevidamente recolhidas, tratando-se de pedido de compensação/repetição de indébito, a devolução deve ser quinquenal. Nesta Terceira Turma, em que pese a avassaladora jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a propósito do tema, conjugando o termo final da homologação do pagamento antecipado com o prazo de ajuizamento da ação de devolução do indébito tributário, temos nos posicionado pela aplicação isolada do disposto no inciso I do art. 168 do CTN, dispensando-se a respeito, maiores comentários, haja vista a discussão ser pacífica em nosso meio quanto a esse tópico. Assim, merecem ser declarados prescritos os recolhimentos indevidamente efetuados em data anterior a cinco anos contados retroativamente do ajuizamento da ação.
- 4 - No que diz respeito ao pedido de compensação, não há que se falar em falta de interesse de agir da autora haja vista a existência de discussão acerca da validade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, para efeito de recolhimento das contribuições ao PIS/COFINS, conforme se depreende dos autos. Outrossim, é devida a compensação dos valores pagos a maior, a título de contribuição ao PIS/COFINS, com base no art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, e comprovado nos autos, observada a prescrição quinquenal, conforme exposto.
- 5 - "In casu", o regime normativo aplicado à compensação pleiteada, considerando a data da propositura da ação (8 de junho de 2005), é o da Lei nº 10.637/02, então vigente.
- 6 - No que tange à correção monetária, é devida a utilização da taxa SELIC, a qual encontra respaldo no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, que determina a sua aplicação a créditos tributários federais a partir de 1º de janeiro de 1996, não devendo ser cumulada com outro índice de correção monetária ou outra taxa de juros de mora, vez que no cálculo da taxa SELIC já está compreendida a correção monetária (Manual de Procedimentos para cálculos na Justiça Federal).
- 7 - Quanto à verba honorária, tendo em vista a sucumbência recíproca, e nos termos dos arts. 20, § 4º, e 21, "caput", do Código de Processo Civil, altero, de ofício, o valor da condenação, fixando-o em R\$ 100.000,00, a ser rateado proporcionalmente entre os respectivos patronos das partes.
- 8 - Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação, e dar parcial provimento à parte conhecida, bem como à remessa oficial, tida por ocorrida, para reconhecer a prescrição quinquenal, nos termos do relatório e do voto que integram o julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00084 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0016498-15.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.016498-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : ERICK ALEXANDRE DO CARMO CESAR DE JESUS

ADVOGADO : LUCIANE GRACIANO SULIANI e outro
PARTE RÉ : FACULDADES METROPOLITANAS UNIDAS FMU
ADVOGADO : JOSE ANTONIO DE AGRELA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - CONSTITUIÇÃO FEDERAL - LEI 9.870/99 - EXPEDIÇÃO DE CERTIFICADO DE COLAÇÃO DE GRAU E CONCLUSÃO DE CURSO - MENSALIDADES NÃO PAGAS - ATO ILEGAL

1. A Carta Magna estabelece em seu artigo 205 que a educação será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.
2. Na medida em que a Constituição assegura tal direito, ainda que admitida a colaboração da iniciativa privada, desde que atendidas as exigências impostas pelo artigo 209 da referida carta, o oferecimento de ensino pelas escolas particulares deve se sujeitar aos mandamentos constitucionais que regulam a atividade, não se podendo restringir o exercício de um direito constitucionalmente garantido, mediante exigências não contempladas na Constituição.
3. O ato praticado pela autoridade coatora no sentido de não expedir o certificado de conclusão de curso apresenta-se ilegal, uma vez que o credor deve e pode utilizar os meios legais para a obtenção do pagamento da dívida, por intermédio da necessária ação de cobrança.
4. Tal atitude contraria a norma contida no artigo 6º da Lei n.º 9.870/99.
5. A questão em referência já foi objeto de apreciação por parte desta Corte.
6. Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029388-83.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.029388-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : JOAO MARIANO e outros
: MAURO RAIMUNDO DA SILVA
: JOSE APARECIDO CESTARO FILHO
: AIRTON PEREIRA
: DEBORAT TIZUE ORIHASHI DOS SANTOS
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO NEVES BAPTISTA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSO CIVIL - REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - EMBARGOS - ATUALIZAÇÃO DE CÁLCULOS.

Os cálculos devem ser elaborados, nos termos do Provimento n.º 26/2001 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3.ª Região.

Cabível a aplicação de IPC a título de correção monetária.

Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de julho de 2010.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0900268-67.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.900268-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : LAVORARE ASSESSORIA E CONSULTORIA EM SAUDE OCUPACIONAL SS
LTDA
ADVOGADO : WALTER FRANCISCO DOS SANTOS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. COFINS. ISENÇÃO. LEI COMPLEMENTAR N.º 70/91. REVOGAÇÃO PELA LEI N.º 9.430/97. POSSIBILIDADE

1. Recentemente a Suprema Corte, no julgamento do Recurso Extraordinário 419.629-8/DF, da lavra do eminente Ministro Sepúlveda Pertence, decidiu pela possibilidade da revogação em tela, uma vez que a matéria não seria reservada materialmente à lei complementar, podendo, então, ser disciplinada por lei ordinária, em direção diametralmente oposta ao que vinha decidindo o egrégio Superior Tribunal de Justiça.
2. Prejudicado o pedido de compensação.
3. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Desembargador Federal Relator

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010619-57.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.010619-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : SANTO AMARO ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS S/C LTDA
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
SUCEDIDO : EPOCA S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.06.50069-2 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. ULTRAPASSADO O PRAZO CONSTITUCIONAL. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO.

1. Conforme entendimento firmado pelo STJ e pelo Pretório Excelso, é incabível a imposição de juros de mora e, *a fortiori*, precatório complementar para consagrá-los, caso o pagamento do precatório originariamente expedido se realize no prazo constitucional (art. 100, § 1º da redação anterior à EC 30/2000), ou seja, o final do exercício seguinte ao da apresentação do mesmo. Desatendendo a Fazenda o mencionado prazo, a partir do dia seguinte ao término deste é que incidirão os juros moratórios (1º de janeiro subsequente).
2. Da análise dos autos, restou caracterizado que foi ultrapassado o prazo constitucional para pagamento do precatório, cuja mora se deu por responsabilidade do ente público, razão pela qual incidem juros a contar do primeiro dia seguinte ao término do prazo constitucional.
3. Entre 1/1/1996 e a data do levantamento do primeiro precatório devem os juros incidir sobre a totalidade dos créditos devidos. Após o levantamento, os juros incidem tão-somente sobre o saldo remanescente.
4. Aos créditos da agravante deve incidir a Taxa SELIC como fator de juros e correção monetária, a partir de janeiro de 1996, nos termos da jurisprudência da Terceira Turma.

5. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010974-67.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.010974-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : JORGE KAMITSUJI
ADVOGADO : SUELI SPOSETO GONCALVES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.06.73046-9 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEPÓSITO JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA. DISCUSSÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS NOS PRÓPRIOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A matéria relativa à discussão sobre quais índices de correção monetária têm de incidir sobre depósitos judiciais - cujo fim único é a recomposição do poder de compra da moeda - é matéria legal, cuja discussão pode se dar nos próprios autos em que o depósito fora efetuado.
2. A correção monetária tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda, em face do processo inflacionário. Referida recomposição dos valores não tem o caráter de acréscimo ou penalidade, mas tão-somente de reposição do seu poder aquisitivo.
3. A jurisprudência já pacificou o entendimento de que devem ser utilizados os critérios de correção que melhor reflitam a variação da inflação, evitando, assim, o enriquecimento ilícito por parte da União. Nesse passo, o depósito judicial deverá ser acrescido de correção monetária pelos índices estabelecidos pelo Conselho da Justiça Federal e previstos no Manual de Normas para Cálculos na Justiça Federal da Terceira Região.
4. A incidência de juros em conta à disposição do juízo, é questão que não pode ser decidida nos mesmos autos em que fora realizado o depósito. Necessidade da instauração de nova relação processual, em razão da complexidade da matéria, assegurando-se o contraditório e a ampla defesa
5. Agravo de instrumento a que se concede parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015599-47.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.015599-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : BUZOLIN CONSTRUTORA LTDA e outros
: FUNDICAO SOLON LTDA
: LEPE IND/ E COM/ LTDA
: METAL 2 IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : ROBERTO FARIA DE SANT ANNA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.09.03475-7 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. ULTRAPASSADO O PRAZO CONSTITUCIONAL. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO.

1. Não se vislumbra, *in casu*, qualquer prejuízo material ou processual na ausência de intimação, uma vez que a falta foi suprida pela ciência da decisão, ainda que tardiamente, o que acarretou a interposição deste agravo no qual os agravantes trazem sua manifestação de inconformismo.
2. Conforme entendimento firmado pelo STJ e pelo Pretório Excelso, é incabível a imposição de juros de mora e, *a fortiori*, precatório complementar para consagrá-los, caso o pagamento do precatório originariamente expedido se realize no prazo constitucional (art. 100, § 1º da redação anterior à EC 30/2000), ou seja, o final do exercício seguinte ao da apresentação do mesmo. Desatendendo a Fazenda o mencionado prazo, a partir do dia seguinte ao término deste é que incidirão os juros moratórios (1º de janeiro subsequente).
3. A partir do término do prazo constitucional para o seu adimplemento, em 31/12/2000, a União encontra-se em mora constitucional. Assim, pendente ainda o pagamento de crédito judicial, cabe a aplicação de juros de mora a contar do primeiro dia seguinte ao término do prazo constitucional, ou seja, a partir de 1/1/2001.
4. Aos créditos ainda remanescentes dos agravantes deve incidir a Taxa SELIC como fator de juros e correção monetária, nos termos da jurisprudência da Terceira Turma
5. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0084150-79.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.084150-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : REDE PRESTES MERIDIONAL LTDA -EPP
ADVOGADO : RITA DE CASSIA LOPES
AGRAVADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
: Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.016353-6 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ANP.

1. Estabelece o art. 109, da Constituição Federal que aos juízes federais compete processar e julgar: I-as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.
2. No caso vertente, observo que a agravante impetrou mandado de segurança objetivando a manutenção de seu registro no Cadastro de Contribuintes Estadual, bem com o fito de que fosse determinado à Secretaria de Estado da Fazenda a abstenção de praticar qualquer ato que dificulte ou impeça as atividades comerciais da impetrante, ora recorrente.
3. A questão trazida pela agravante não acarreta interesse da autarquia federal ANP uma vez que se trata de relação unicamente atinente à agravante e ao Estado de São Paulo. Ora, quando da impetração preventiva, questionou-se a ameaça, por parte do Fisco Estadual, da exclusão de seu nome do Cadastro dos Contribuintes Estaduais. Observa-se, então, que não houve qualquer suposto ato coator por parte da ANP. A agravante apenas alega que, em sendo cassada sua inscrição estadual, a autoridade federal deverá revogar a Autorização de Revenda.
4. A eventualidade de algum ato por parte de autarquia federal, atitude esta tomada apenas em decorrência de relação entre particular e o Estado de São Paulo, não acarreta interesse da ANP, nem a competência da Justiça Federal.
5. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010334-78.1998.4.03.6100/SP

2006.03.99.018019-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FINABANK CORRETORA DE CAMBIO TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
LTDA
ADVOGADO : FABIO LUGARI COSTA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.10334-1 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CSLL. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. DIFERENCIAÇÃO DE ALÍQUOTAS. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA

Não há no acórdão embargado qualquer contradição ou omissão a ser sanada por esta Corte.
Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2009.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0902220-95.1998.4.03.6110/SP

2006.03.99.026196-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MILO SOM LTDA
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES
No. ORIG. : 98.09.02220-4 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ADESÃO À PARCELAMENTO. RENÚNCIA À AÇÃO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. BIS IN IDEM. INDEVIDO.

- 1.Quando a parte opta pelo ingresso no PAES transige com a União o pagamento do débito.
- 2.A verba honorária já está embutida no encargo do Decreto-lei nº1.025/69, devido nas execuções fiscais, que também fazem parte do débito consolidado com a adesão ao PAES.
- 3.Indevida condenação em honorários advocatícios.
- 4.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002896-20.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.002896-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : KS PISTOES LTDA
ADVOGADO : SALVADOR CANDIDO BRANDAO e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR OCORRIDA. PIS. COFINS. LEI Nº 9.718/98. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. TAXA SELIC. APLICAÇÃO.

1 - Inicialmente, tenho por ocorrida a remessa oficial, nos termos do art. 475, I, do Código de Processo Civil.

2 - O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, afastando o alargamento da base de cálculo da COFINS/PIS.

3 - "In casu", o regime normativo aplicado à compensação pleiteada, considerando a data da propositura da ação (8 de fevereiro de 2006), é o da Lei nº 10.637/02.

4 - No que tange à aplicação da Taxa SELIC, a mesma encontra respaldo no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, que determina a sua aplicação a créditos tributários federais a partir de 1º de janeiro/1996, não devendo ser cumulada com outro índice de correção monetária ou outra taxa de juros de mora, vez que no cálculo da Taxa SELIC já está compreendida a correção monetária (Manual de Procedimentos para cálculos na Justiça Federal).

5 - Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, não providas.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e do voto que integram o julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00094 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007279-41.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.007279-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SHINTORI RESTAURANTES LTDA
ADVOGADO : DIRCEU FREITAS FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PIS. COFINS. LEI Nº 9.718/98. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO.

1 - Remessa oficial não conhecida, com fundamento nos parágrafos 2º e 3º, do art. 475, do Código de Processo Civil.

2 - O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, afastando o alargamento da base de cálculo da COFINS.

3 - Assim, é devida a compensação dos valores recolhidos a maior, a título de contribuição ao PIS/COFINS, com base no art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, no período determinado na sentença e comprovado nos autos.

4 - "In casu", o regime normativo aplicado à compensação pleiteada, considerando a data da propositura da ação (31 de março de 2006), é o da Lei nº 10.637/02.

5 - Remessa oficial não conhecida. Apelação parcialmente conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3.^a Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e de parte da apelação da União Federal, e negar provimento à parte conhecida, nos termos do relatório e do voto que integram o julgado.

São Paulo, 22 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00095 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022197-50.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.022197-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MAURO EUCLYDES PASCHOTTO
ADVOGADO : SABRINA NASCHENWENG e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00221975020064036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL DE PARTE DOS VALORES - FÉRIAS NÃO GOZADAS - NATUREZA INDENIZATÓRIA - NÃO INCIDÊNCIA

1. O artigo 168 do Código Tributário Nacional determina que a ação de repetição de indébito prescreve em cinco anos, contados do recolhimento indevido.
2. Encontram-se prescritos os recolhimentos do imposto de renda efetuados antes do quinquênio do ajuizamento da ação.
3. A Súmula n.º 125 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça afasta a incidência do Imposto de Renda sobre as férias não gozadas indenizadas e o adicional de 1/3 sobre as vencidas indenizadas.
4. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00096 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007667-32.2006.4.03.6103/SP
2006.61.03.007667-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : EMBRAER EMPRESA BRASILEIRA DE AERONAUTICA S/A
ADVOGADO : ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - PEDIDO DE DESISTÊNCIA INTEGRAL DA AÇÃO - DECISÃO HOMOLOGATÓRIA - PEDIDO DE RETRATAÇÃO DO PEDIDO DE DESISTÊNCIA - INDEFERIMENTO - MANUTENÇÃO

1. O pedido de desistência integral da ação é irretratável, ademais apesar da agravante alegar que seu pedido foi realizado por erro material, contudo não conseguiu comprovar nos autos em que consistiu o erro.
2. A r. decisão agravada encontra precedentes de expressão, fundamentos suficientes para a sua manutenção, não ocasionando qualquer prejuízo a agravante.
3. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009397-69.2006.4.03.6106/SP
2006.61.06.009397-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
APELADO : ERNESTO ZANUSSO NETO
ADVOGADO : JOSE GLAUCO SCARAMAL e outro
No. ORIG. : 00093976920064036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - JULGAMENTO *EXTRA PETITA* - ARTIGO 515 § 3º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO COLLOR - MEDIDA PROVISÓRIA nº 294/91 - LEI nº 8.177/91 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS

1 - Verifico que o d. magistrado *a quo* não decidiu a lide nos limites em que foi proposta, ofendendo, deste modo, o quanto disposto nos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil. Resta, portanto, caracterizado julgamento *extra petita*, sendo de rigor a sua anulação. Todavia, por entender possível a interpretação extensiva do artigo 515 § 3º do mesmo diploma processual, deixo de determinar a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão, em conformidade com o pedido inicial, e passo à análise da matéria constante nos autos.

2 - A responsabilidade pelo ressarcimento das diferenças de correção monetária aplicável aos valores não transferidos ao BACEN por força do Plano Collor reside na disponibilidade dos ativos financeiros. Assim, em relação aos valores não bloqueados, não resta dúvida de que a responsabilidade é exclusivamente da instituição financeira apelante, já que tais quantias não sofreram qualquer interferência ou solução de continuidade.

3 - Existindo normas legais disciplinando especificamente o tema, quais sejam, a Lei nº 8.088/90, que previa a aplicação do índice BTN Fiscal, e a Lei nº 8.177/91, que substituía este índice pela TRD, não há que se falar no IPC como índice de correção aplicável no período relativo ao Plano Collor II.

4 - Condene o autor ao pagamento de honorários advocatícios no importe de R\$ 100,00 (cem reais), nos termos do artigo 20 § 4º do Código de Processo Civil, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Custas na forma da lei.

5 - Ação improcedente. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular de ofício a sentença, com fulcro no artigo 460 do Código de Processo Civil, e julgar improcedente o pedido, nos termos dos artigos 269, inciso I, e 515 § 3º do mesmo diploma processual, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006585-51.2006.4.03.6107/SP

2006.61.07.006585-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : OLINDO PANCA
ADVOGADO : LUCILENE CERVIGNE BARRETO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LEILA LIZ MENANI e outro
No. ORIG. : 00065855120064036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. PLANO BRESSER. CADERNETA DE POUPANÇA. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA REFERENTE A JUNHO DE 1987. JUROS REMUNERATÓRIOS. ENCERRAMENTO DA CONTA.

1- Os juros remuneratórios de 0,5% ao mês são cabíveis pois representam a justa compensação que se deve obter do dinheiro aplicado. Entretanto, são devidos apenas enquanto estiver mantida a conta, considerando seu caráter contratual.
2- Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de julho de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00099 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000750-76.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.000750-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : TEXTIL CANATIBA LTDA
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. PIS. COFINS. LEI Nº 9.718/98. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. COMPENSAÇÃO.

1 - Inicialmente, não conheço do agravo retido porquanto ausente o requerimento expresso para sua apreciação, nos termos do art. 523, caput, e §1º do Código de Processo Civil.

2 - O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, afastando o alargamento da base de cálculo da contribuição ao PIS e COFINS.

3 - A questão relativa ao prazo prescricional para o ajuizamento da ação cujo objeto seja a restituição das parcelas indevidamente recolhidas, sendo o pedido de compensação, a devolução deve ser quinquenal. Nesta Terceira Turma, em que pese a avassaladora jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a propósito do tema, conjugando o termo final da homologação do pagamento antecipado com o prazo de ajuizamento da ação de devolução do indébito tributário, temos nos posicionado pela aplicação isolada do disposto no inciso I, do art. 168, do CTN, dispensando-se a respeito, maiores comentários, haja vista a discussão ser pacífica em nosso meio quanto a esse tópico. Assim, merecem ser declarados prescritos os recolhimentos indevidamente efetuados em data anterior a cinco anos contados retroativamente do ajuizamento da ação.

4 - "In casu" o regime normativo aplicado à compensação pleiteada, considerando a data da propositura da ação (2 de fevereiro de 2006), é o da Lei nº 10.637/02, então vigente.

5 - Agravo retido não conhecido. Apelação da União Federal e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e do voto que integram o julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014121-07.2006.4.03.6110/SP
2006.61.10.014121-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : SCHAEFFLER BRASIL LTDA
ADVOGADO : FABIO DE SOUZA CORREIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO, COM EFEITOS DE NEGATIVA - EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - INOCORRÊNCIA - APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A expedição da certidão negativa é possível nos casos de extinção do crédito tributário, conforme disposto no artigo 156 do CTN, e a expedição da certidão positiva com efeito de negativa é possível nos casos de existência de créditos não vencidos, de créditos em curso de cobrança executiva na qual se tiver efetivado a penhora e de créditos cuja exigibilidade esteja suspensa, conforme disposto no artigo 151 do CTN.
2. Conforme constou das informações da autoridade fiscal, não houve homologação da compensação realizada com base na ação judicial nº 91.0705416-5, pois na referida ação a impetrante apenas requereu a restituição e não a compensação, e por isso não poderia efetuar a compensação, e, além disso os valores não estariam prescritos pois os mesmos se referem a COFINS, cuja exigibilidade por parte do fisco tem prazo prescricional de 10 anos (artigo 46 da Lei nº 8.212/91).
3. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0064815-40.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.064815-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : JOSE ROBERTO MIGUEL
ADVOGADO : JOSE HENRIQUE AGUIAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 90.00.13608-3 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUROS DE MORA EM PRECATÓRIO.

1. É pacífico o entendimento, nesta Corte, sobre o cabimento de juros no interstício temporal compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data da expedição do ofício precatório, porquanto já decorrido longo lapso de tempo, bem como por se tratar de título executivo transitado em julgado.
2. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0086272-31.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.086272-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : JOAO RODRIGUES DE ALMEIDA e outros
: MARIA ALICE DE CARVALHO PEPINO
: NILO MARAGNI
: NOBOO NAKASONE
: OVIDIO DARTES PEPINO
: PAULO DE NAZARETH CHERUBINI
: CARLOS ROBERTO ALVES
ADVOGADO : EUCLYDES MARTINS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 88.00.45892-0 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUROS DE MORA EM PRECATÓRIO.

1. É pacífico o entendimento, nesta Corte, sobre o cabimento de juros no interstício temporal compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data da expedição do ofício precatório, porquanto já decorrido longo lapso de tempo, bem como por se tratar de título executivo transitado em julgado.
2. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0097110-33.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.097110-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : T E T FEIRAS E EXPOSICOES LTDA
ADVOGADO : FLAVIA VALERIA REGINA PENIDO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP
No. ORIG. : 06.00.00217-5 A Vr BARUERI/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NECESSIDADE DE FORMALIZAÇÃO DA PENHORA. DESPROVIMENTO AO AGRAVO.

1. O auto de penhora deverá, obrigatoriamente, conter a avaliação do bem penhorado, ex vi o artigo 13 da Lei 6.830/80.
2. A execução ainda não se encontrava com penhora devidamente formalizada, quando do ajuizamento dos embargos, porquanto não havia, até aquele momento, a avaliação do bem penhorado.
3. Não cabe a oposição de embargos sem a perfeita formalização da penhora. Precedentes do STJ e desta Turma.
4. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0098087-25.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.098087-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : AROLDO CARLOS DE ANDRADE
ADVOGADO : WAGNER ALFREDO KRAUSS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.06.88215-3 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUROS DE MORA EM PRECATÓRIO.

1. É pacífico o entendimento, nesta Corte, sobre o cabimento de juros no interstício temporal compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data da expedição do ofício precatório, porquanto já decorrido longo lapso de tempo, bem como por se tratar de título executivo transitado em julgado.
2. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000928-18.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.000928-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ADILSON JOSE DE BRITO e outros
: ANGELO JACINTO REIS DA SILVA
: ANTONINO DA ROCHA RAMOS
: ANTONIO TADEU DO NASCIMENTO MELO
: ARISTIDES PELICON
ADVOGADO : ANTONIO ALVES BEZERRA e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL - REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - EMBARGOS - ATUALIZAÇÃO DE CÁLCULOS. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA

O artigo 168 do Código Tributário Nacional prevê o prazo de 5 (cinco) anos para exercício do direito de ação de repetição do indébito.

A Súmula 150 prescreve que a execução deve obedecer ao mesmo prazo da prescrição da ação.

Assim, o credor possui cinco anos para iniciar a execução do julgado, cujo termo inicial é, em regra, o trânsito em julgado da sentença na ação de conhecimento.

Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de maio de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007335-40.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.007335-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : MARCIO SCHUSTERSCHITZ DA SILVA ARAUJO e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : STAND CENTER COM/ E PROMOCAO DE FEIRAS E EVENTOS LTDA e outros
: STAND CENTER PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
: CIA IMOBILIARIA IBITIRAMA
: CHIANG YEH SHAN
: CHIANG YA JONG
: CHIANG JENG YIH
PARTE AUTORA : Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROTEÇÃO DA ORDEM ECONÔMICA. SANÇÕES DA LEI 8.884/94. IMPOSSIBILIDADE DE LITISCONSÓRCIO ATIVO ENTRE O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL E O MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. CARÁTER UNO DA INSTITUIÇÃO. LEGITIMIDADE DE UM DELES SOMENTE. AUSÊNCIA DE ILICITUDE NAS CONDUTAS IMPUTADAS AOS RÉUS, PROPRIETÁRIO DO IMÓVEL E EMPREENDEDORES DO SHOPPING. FATOS COMUNS NA ATIVIDADE ECONÔMICA DE UM SHOPPING CENTER. TEORIA DA CONGRUÊNCIA. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. FORTES INDÍCIOS DE ILICITUDE FISCAL E CRIMINAL. PERSECUÇÃO SEGUNDO A CONDUTA DA CADA LOJISTA, NA ESFERA PRÓPRIA, RECAINDO TAMBÉM SOBRE A PROPRIETÁRIA DO IMÓVEL E OS EMPREENDEDORES, SE FOR O CASO.

1. Prejudicado o pedido de antecipação da tutela recursal, diante do atual julgamento da apelação.
2. Impossibilidade de litisconsórcio entre o Ministério Público Federal e o Ministério Público Estadual para o ajuizamento de ação civil pública, dada o caráter uno da instituição, devendo atuar o braço do Parquet que tiver legitimidade para isso.
3. Ação Civil Pública ajuizada em litisconsórcio ativo pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, UNIÃO FEDERAL e MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO contra STAND CENTER COMÉRCIO E PROMOÇÃO DE FEIRAS LTDA, STAND CENTER PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA, COMPANHIA IMOBILIÁRIA IBITIRAMA, CHIANG YEH SHAN, CHIANG YA JONG E CHIANG JENG YIH visando coibir o uso ilícito de imóvel comercial denominado CENTRO COMERCIAL STAND CENTER e aplicar sanções previstas nos art. 23 e 24 da Lei 8.884/94.
4. Dos fatos narrados nada se nota que seja "essencialmente ilegal", visto que a "divisão em boxes", a "promoção visual do estabelecimento", a "contratação com os proprietários de cada um desses boxes", a "cobrança e o recolhimento de diversos valores", a "criação de uma rotina dos estabelecimentos" e o "cuidado das áreas comuns" e dos "interesses comuns pela atração de compradores" não discrepam da rotina de qualquer shopping center.
5. A sentença não deixa de ter razão quando diz que da narração dos fatos não decorre a conclusão pretendida pelos autores, posto que, a bem da verdade, não se imputa conduta ilícita aos réus, sob o ponto de vista das relações contratuais e da Ordem Econômica, pois as ilicitudes apontadas não passam de fatos comuns nos empreendimentos do gênero.
6. Na falta de imputação aos réus de condutas verdadeiramente ilícitas, o que os fatos narrados sugerem é a habitualidade de ilícitos fiscais e penais dos lojistas do Centro Comercial Stand Center, passível de persecução individualizada nas searas tributária e criminal, inclusive contra os réus, se concorrerem ou participarem de tais condutas.
7. A falta de correlação entre as condutas dos réus e as conseqüências que se pretende impor-lhes se traduz em evidente inobservância do princípio da congruência, segundo o qual as sanções devem corresponder às condutas imputadas aos transgressores.

8. Não se pode cercear indiscriminadamente a liberdade de contratar porque não se consegue punir e reprimir adequadamente aqueles que dela abusam.
9. Exclusão "ex officio" do Ministério Público Estadual do pólo ativo da lide.
10. Negado provimento às apelações e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, excluir do polo ativo o Ministério Público Estadual e negar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00107 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008796-47.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.008796-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TERESA SANCHES FERREIRA
ADVOGADO : CELSO LIMA JUNIOR e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL - CORREÇÃO DE OFÍCIO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AOS EMBARGOS ESTATAIS - ARTIGO 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - NÃO PROVIMENTO

1. A decisão proferida, e que não merece reforma, se deu em atendimento ao comando legal previsto no artigo 557, caput do Código de Processo Civil, uma vez que o fato que ensejou a interposição dos embargos foi verificado que se tratava de erro material, tendo sido corrigido de ofício.
2. A decisão proferida, e que não merece reforma, se deu em atendimento ao comando legal previsto no artigo 557, caput do Código de Processo Civil, entendendo-se de que a resolução, de ofício, do ponto que foi objeto dos embargos de declaração tornou o recurso prejudicado, uma vez que o seu conteúdo foi esvaziado.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008704-60.2007.4.03.6103/SP
2007.61.03.008704-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ANTONIO DE BARROS PALMA JUNIOR
ADVOGADO : ROSANGELA LANDUCCI MAFORT VIEIRA e outro
No. ORIG. : 00087046020074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - PRESCRIÇÃO QUINQUÊNIAL DE PARTE DOS VALORES - FÉRIAS VENCIDAS E PROPORCIONAIS - NATUREZA INDENIZATÓRIA - NÃO INCIDÊNCIA

1. O artigo 168 do Código Tributário Nacional determina que a ação de repetição de indébito prescreve em cinco anos, contados do recolhimento indevido.
2. Encontram-se prescritos os recolhimentos do imposto de renda efetuados antes do quinquênio do ajuizamento da ação.
3. A Súmula n.º 125 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça afasta a incidência do Imposto de Renda sobre as férias não gozadas indenizadas.
4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juíza Federal Convocada

00109 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009170-51.2007.4.03.6104/SP
2007.61.04.009170-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ENPLAN ENGENHARIA E CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : RUBENS MIRANDA DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IPI. PROCESSO ADMINISTRATIVO. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMISMO. EFEITO SUSPENSIVO.

A manifestação de inconformidade se apresenta como impugnação, promovendo a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários discutidos no processo administrativo.
Apelação não conhecida e remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de julho de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010767-40.2007.4.03.6109/SP
2007.61.09.010767-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA e outro
APELADO : GILSON APARECIDO BONINI e outros
: BENEDICTO BONINI (= ou > de 60 anos)
: APPARECIDA IGNEZ BALDESIN BONINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DANIELA PETROCELLI e outro
No. ORIG. : 00107674020074036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO COLLOR - MEDIDA PROVISÓRIA nº 168/90 - LEI nº 8.024/90 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS - LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM".

1 - A responsabilidade pelo ressarcimento das diferenças de correção monetária aplicável aos valores não transferidos ao BACEN por força do Plano Collor reside na disponibilidade dos ativos financeiros. Assim, em relação aos valores não bloqueados, não resta dúvida de que a responsabilidade é exclusivamente da instituição financeira apelante, já que tais quantias não sofreram qualquer interferência ou solução de continuidade.

2 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90. Assim, entendo que o índice de correção monetária incidente sobre os ativos não bloqueados do mês de maio de 1990 é o IPC, como ilustrado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 206.048-8-RS.

3 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004967-74.2007.4.03.6127/SP

2007.61.27.004967-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro
APELADO : BENEDITO CELSO WANDERLEY DAL BELO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALESSANDRA GAINO MINUSSI e outro
No. ORIG. : 00049677420074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO VERÃO - MP nº 32/89 - LEI nº 7.730/89

1 - Conquanto a data-base da caderneta de poupança nº 50849-6, agência nº 255, encontre-se na primeira quinzena do mês, o mesmo não ocorre com a data-base da conta nº 6376-9, agência nº 352, ambas de titularidade do autor.

2 - O índice de correção monetária para o período do mês de janeiro de 1989 é de 42,72%, incidente sobre as contas abertas ou renovadas na primeira quinzena do mês, consoante assentado na jurisprudência.

4 - Em face da sucumbência recíproca, fixo a verba honorária em R\$ 100,00 (cem reais), nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei.

3 - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019668-69.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.019668-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : BAYER S/A
ADVOGADO : PATRICIA HELENA BARBELLI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00196686920074036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. CANCELAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. INDEVIDA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1.O cancelamento da inscrição da dívida não decorreu de erro na máquina administrativa e, nem de ter sido a execução ajuizada indevidamente.

2.A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.

3.Indevida a condenação em verba honorária.

4.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046580-06.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.046580-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : GUILHERME SIMOES DE MORAES
ADVOGADO : FABIANA ROZANTE PALMEIRA e outro
No. ORIG. : 00465800620074036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. HONORÁRIOS. CAUSALIDADE.

1. A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.

2.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003002-75.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.003002-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : MASAO IKEMORI e outros
: ANTONIO MOACIR RODRIGUES NOGUEIRA
: JOSE ARANTES DA SILVA
: FRANCISCO QUERO BUZATTO espolio
ADVOGADO : ALEX CESAR DE OLIVEIRA PINTO e outro
REPRESENTANTE : BENEDITA MARIA GUIMARAES QUERO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.06.63809-0 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. PROSSEGUIMENTO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A coisa julgada formal consiste na imutabilidade da sentença como ato jurídico processual, caracterizada pela impossibilidade de sua impugnação, à vista do fenômeno da preclusão.
2. Não podem os agravantes, após o trânsito em julgado da sentença extintiva da execução, pleitear o prosseguimento do feito, uma vez que sua pretensão encontra-se preclusa.
3. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015283-63.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.015283-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : TERESA LOLA PENA SORIA ZUGAIB
ADVOGADO : JOSE GALHARDO VIEGAS DE MACEDO e outro
CODINOME : TERESA LOLA PENA ZUGAIB
: TERESA LOLA PENA SORIA
AGRAVADO : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.004770-3 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETENCIA. AÇÃO ORDINÁRIA QUE OBJETIVA A REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA OBTIDO EM UNIVERSIDADE ESTRANGEIRA, COM FUNDAMENTO EM TRATADO INTERNACIONAL. VARAS FEDERAIS.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento de que compete às Varas Federais comuns a análise da ação ordinária que busca a revalidação e registro de diploma estrangeiro, com base em convenção e acordo internacionais, afastando, então, a competência dos Juizados Especiais Federais.
2. Precedente desta Corte.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021480-34.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.021480-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : TINTAS NEOLUX IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP
No. ORIG. : 99.00.23179-3 A Vr BARUERI/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONEXÃO COM AÇÃO ANULATÓRIA DO DÉBITO. INEXISTÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE REUNIÃO DOS FEITOS.

1. Inviável a remessa dos autos da execução fiscal para o juízo das ações anulatória e consignatória para julgamento em conjunto das ações.
2. A conexão prevista no art. 103 do CPC ocorre apenas entre ação anulatória e eventuais embargos à execução, e somente enseja a modificação de competência relativa.
3. Litigância de má-fé afastada.
4. Agravo de Instrumento a que se concede parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023380-52.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.023380-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ARCA IND/ E COM/ DE RETENTORES LTDA
ADVOGADO : DECIO POLLI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JABOTICABAL SP
No. ORIG. : 04.00.00073-9 A Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. PENHORA ON LINE. POSSIBILIDADE. PROVIMENTO DO RECURSO.

1. Entende este Sodalício que não se pode falar em ofensa ao princípio do contraditório ou do devido processo legal porque se trata de meros atos ordinatórios sem que a parte executada devesse tomar ciência de alguma decisão judicial ou manifestar-se substancialmente sobre questões debatidas nos autos.
2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça mais recente aponta pela necessidade de serem cumpridas as normas do Código de Processo Civil que, alteradas há pouco, estabelecem a preferência da penhora em dinheiro, incluindo-se as aplicações financeiras, sobre os demais bens.
3. Esta Turma passou a acolher esse entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça, que configura a regra geral a ser aplicada ao tema, mas não afasta a análise caso a caso das peculiaridades de determinado processo, como a ocorrência de penhora sobre bens impenhoráveis.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023795-35.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.023795-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : AMELCO S/A IND/ ELETRONICA
ADVOGADO : JOAQUIM SERGIO PEREIRA DE LIMA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU SP
No. ORIG. : 02.00.00043-5 A Vr EMBU/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NO JUÍZO ESTADUAL. PREPARO COMO CONDIÇÃO PARA INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI ESTADUAL. NECESSIDADE. POSSIBILIDADE DE DIFERIMENTO DO RECOLHIMENTO DAS CUSTAS.

1. Na Justiça Federal, as custas processuais têm regulação pela Lei nº 9.289/96, onde o §1º do artigo 1º dispõe que deve reger-se pela legislação estadual a cobrança de custas nos processos ajuizados perante a Justiça Estadual no exercício da jurisdição federal, como é o caso das execuções fiscais da União Federal e de suas autarquias.
2. A norma estadual que atualmente regula a matéria dos autos é a Lei nº 11.608/2003 (com efeitos incidentes desde 01.01.2004 - art. 12), pela qual aos processos de embargos à execução não há previsão de isenção ou de exclusão de incidência de custas (arts. 6º e 7º), mas mera possibilidade de diferimento de seu recolhimento (em caso de comprovação de momentânea impossibilidade de recolhimento - art. 5º, IV).
3. Merece parcial provimento o agravo apenas para que seja aplicada a lei estadual de custas em sua integralidade, sendo possível ao recorrente o diferimento do recolhimento das custas, impondo-se, no entanto, o recolhimento do porte de remessa e retorno.
4. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025365-56.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.025365-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : SILEX TRADING S/A
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.049804-6 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - NOMEAÇÃO - CRÉDITO - TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL NÃO TRANSITADO EM JULGADO - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO DESPROVIDO.

1. A penhora é o primeiro ato expropriatório da execução forçada e tem como finalidade precípua a satisfação do direito do credor. É com esse espírito que deve ser desenvolvido o processo executivo.
2. A agravante informa que o processo nº 2004.61.00.011064-0 encontrava-se pendente de julgamento em instância recursal, em razão dos recursos de apelação interpostos por ambas as partes.
3. Ante a inexistência do trânsito em julgado, o crédito indicado à penhora pela executada constitui-se em mera expectativa, incerto e ilíquido, e, portanto, imprestável para a garantia da execução em questão.
4. Precedentes do STJ e desta Turma.
5. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026347-70.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.026347-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ARCA IND/ E COM/ IMP/ E EXP/ DE RETENTORES LTDA
ADVOGADO : LAERTE POLLI NETO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JABOTICABAL SP
No. ORIG. : 08.00.00007-8 A Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NO JUÍZO ESTADUAL. PREPARO COMO CONDIÇÃO PARA INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI ESTADUAL. NECESSIDADE. DESPROVIMENTO AO RECURSO.

1. Na Justiça Federal, as custas processuais têm regulação pela Lei nº 9.289/96, onde o §1º do artigo 1º dispõe que deve reger-se pela legislação estadual a cobrança de custas nos processos ajuizados perante a Justiça Estadual no exercício da jurisdição federal, como é o caso das execuções fiscais da União Federal e de suas autarquias.
2. A norma estadual que atualmente regula a matéria dos autos é a Lei nº 11.608/2003 (com efeitos incidentes desde 01.01.2004 - art. 12), pela qual aos processos de embargos à execução não há previsão de isenção ou de exclusão de incidência de custas (arts. 6º e 7º), mas mera possibilidade de diferimento de seu recolhimento (em caso de comprovação de momentânea impossibilidade de recolhimento - art. 5º, IV).
3. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027275-21.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.027275-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : BEOJONE MESSI COML/ E CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : WILSON LUIS DE SOUSA FOZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.11623-0 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUROS DE MORA EM PRECATÓRIO.

- 1- Não há de se falar em ofensa ao princípio do contraditório (pela não intimação da Fazenda dos atos processuais realizados para expedição de ofício precatório), porque se trata de meros atos ordinatórios sem que a parte executada devesse tomar ciência de alguma decisão judicial ou manifestar-se substancialmente sobre questões debatidas nos autos.
- 2 - É pacífico o entendimento, nesta Corte, sobre o cabimento de juros no interstício temporal compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data da expedição do ofício precatório, porquanto já decorrido longo lapso de tempo, bem como por se tratar de título executivo transitado em julgado.
- 3 - Impõe-se a reforma da decisão para, tão-somente, corrigir o termo final da incidência de juros em precatório complementar de modo que seja a expedição do primeiro ofício precatório termo *ad quem* dos juros de mora.
- 4 - Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035688-23.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.035688-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : PEDRO HENRIQUE SERTORIO
ADVOGADO : JULIANA GARCIA GARIBALDI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ESPIRITO SANTO DO PINHAL SP
No. ORIG. : 05.00.00013-8 2 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Consolidada a jurisprudência, quanto aos limites de admissibilidade da exceção de pré-executividade, firme no sentido de que nela somente cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame ex officio, e independentemente de dilação probatória.

2 - Na situação específica a controvérsia envolve dilação probatória, incompatível com a via eleita.

3 - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036039-93.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.036039-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : MILTON JOSE DIAS
ADVOGADO : OSVALDO DENIS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
No. ORIG. : 2002.61.26.001817-8 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NULIDADE DA CDA NÃO CARACTERIZADA. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO E INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. DESPROVIMENTO À PARTE CONHECIDA.

1. Não conheço das alegações do agravante quanto à decadência, ausência de citação e possibilidade de arquivamento de ofício da execução fiscal, uma vez que tais matérias não foram analisadas pelo Juízo a quo, sob pena de supressão de instância.

2. A CDA atende aos requisitos formais exigidos pelo art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80 e art. 202, do CTN, não se verificando qualquer nulidade aferível de plano a viciar a inscrição do débito.

3. Entende esta Turma que a interrupção da prescrição, nas execuções ajuizadas antes da vigência da LC nº 118/2005, dá-se com a propositura da ação, já que a Fazenda não pode se prejudicar, uma vez que defende interesse público, pela

demora inerente aos mecanismos da Justiça, entendimento, este, que decorre da aplicação das Súmulas 78/TFR e 106/STJ. Inocorrência de prescrição do crédito.

4. Na hipótese dos autos, após o arquivamento da execução fiscal, não se vislumbrou o quinquênio previsto na lei, razão pela qual resta afastada a alegação de prescrição intercorrente.

5. Agravo de instrumento desprovido na parte conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00124 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037720-98.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.037720-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : RIGESA CELULOSE PAPEL E EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : CLEUSA GONZALEZ HERCOLI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2005.61.05.007673-4 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. PROTOCOLIZAÇÃO EM VARA ERRADA.

1. Impõe-se reconhecer a tempestividade de recurso de apelação interposto dentro do prazo de que trata o art. 508 do CPC, ainda que em repartição judiciária outra que não a Vara em que foi proferida a decisão recorrida.

2. Interpretação e aplicação sistemática do ordenamento jurídico, não se admitindo a existência de várias interpretações antagônicas para situações semelhantes, em detrimento dos princípios constitucionais da segurança jurídica e do devido processo legal (art. 5º, caput e LIV). Se o ajuizamento da ação em juízo incompetente interrompe a prescrição (art. 219, caput, do CPC), evitando a perda do direito de ação, deve-se admitir que a interposição do recurso em outra Vara não induz conseqüência diversa, com a perda do direito de irrisignação.

3. Considerar intempestivo o recurso se constituiria em ofensa ao princípio universal do acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da CF/88).

4. Precedentes do STJ.

5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038000-69.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.038000-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : KELTEX PRODUTOS TEXTTEIS LTDA
ADVOGADO : PLINIO AMARO MARTINS PALMEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP

No. ORIG. : 98.00.00762-9 A Vr SUMARE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXCLUSÃO DO PARCELAMENTO ESPECIAL. SUSPENSÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso de parcelamento posterior ao ajuizamento da execução fiscal, não se justifica a extinção da mesma, mas tão somente sua suspensão até o pagamento da última parcela.
2. A agravante foi excluída do Parcelamento Especial, não fazendo jus, portanto, à suspensão da execução fiscal.
3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038930-87.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.038930-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : JAIME ALVES DA SILVA

ADVOGADO : FABIO TAKEO SAKURAI e outro

AGRAVADO : Conselho Nacional de Transito CONTRAN

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

No. ORIG. : 2008.61.00.024672-4 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. AUTORIDADE IMPETRADA.

1. A competência para julgamento de mandado de segurança é definida de acordo com a categoria e a sede funcional da autoridade impetrada, tratando-se, nestes termos, de competência absoluta e, como tal, improrrogável.
2. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041228-52.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.041228-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : ANTONIO JOSE DE FARIA e outros

: CLAUDIO DIAS DOS SANTOS

: JOAO CARLOS LADISLAU

: JOAO PINTO DE ABREU

: ENILSON SANTOS DE MENDONCA

: JOSE BATISTA DA SILVA FILHO

: JOSE BOMFIM DE ALBUQUERQUE

: MARIA APARECIDA AZEVEDO DOS SANTOS

: ROSENILDA DA SILVA RUA

ADVOGADO : MARCUS ANTONIO COELHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.04.008627-6 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO.

1. Há um litisconsórcio ativo facultativo e, nos termos da súmula 261 do extinto Tribunal Federal de Recursos, em tais situações, o valor da causa, para efeito de alçada, é obtido dividindo-se o valor global pelo número de litisconsortes. Precedentes.
2. Competência dos Juizados Especiais Federais, mesmo em ações de repetição de indébito. Precedentes desta Corte.
3. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00128 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041815-74.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.041815-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : TRANSPORTES E REPRESENTACAO TRANSPLUS 2000 LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.041766-2 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EFEITO SUSPENSIVO - ART. 739-A , CPC - LEI Nº 11.382/06- POSTERIORIDADE - LEI PROCESSUAL - RECURSO PROVIDO.

1. Tratando-se de norma processual, o disposto no art. 739-A, CPC, deverá ter aplicação imediata, incidindo nas ações de execução fiscal em regular tramitação.
2. Os presentes embargos à execução foram opostos em 22/8/2006, quando ainda vigia a redação antiga do CPC, que conferia efeito suspensivo aos embargos. A Lei nº 11.382 foi publicada em 6/12/2006, com *vacatio legis* previsto pela LICC. O recebimento dos embargos, entretanto, consistente na decisão ora agravada, ocorreu somente em 26/3/2008, posto que foram determinadas diversas diligências pelo MM Juízo de origem.
3. Assim, não merece a embargante ser penalizada pela paralisação do feito a que não deu causa.
4. O novel artigo 739-A , CPC, dispõe os requisitos para a concessão de efeito suspensivo aos embargos. Impô-lo agora à embargante, que já havia oposto seus embargos antes da vigência de tais requisitos, seria proporcionar dano irreparável à parte.
5. No que concerne à necessidade de garantia do juízo, cumpre ressaltar que consta dos autos termo de penhora de equipamento, justificando o recebimento dos embargos.
6. Sobre o recebimento dos embargos nos casos em que a penhora é insuficiente, a jurisprudência já se manifestou (RESP 739137, EARESP 710844 e RESP 758266), afirmando que devem ser recebidos, possibilitando-se seu reforço, se for o caso, em fase posterior do processo, nos termos do art. 15, II, da Lei 6.830/80. De outro modo, restariam violados os princípios do contraditório e da ampla defesa. Nesse sentido: RESP 200500545859 (STJ) e AI 200803000423485 (TRF 3ª Região).
7. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00129 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042168-17.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.042168-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : RBBJ CONSULTORIA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP
No. ORIG. : 06.00.00314-0 A Vr POA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PARCELAMENTO PARCIAL DO DÉBITO. SUPENSÃO PARCIAL DO FEITO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. No caso de parcelamento posterior ao ajuizamento da execução fiscal, não se justifica a extinção da mesma, mas tão somente sua suspensão até o pagamento da última parcela.
2. Apenas parte da totalidade do crédito tributário exequendo foi parcelada. Em situações análogas a essa, a jurisprudência entende ser possível a suspensão parcial da execução fiscal, com o conseqüente prosseguimento do executivo fiscal quanto ao crédito não parcelado. Precedente desta Corte.
3. Agravo de instrumento a que se concede provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009663-06.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.009663-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ADIDAS DO BRASIL COM/ DE ARTIGOS DE ESPORTE LTDA
ADVOGADO : GUSTAVO STUSSI NEVES e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL - REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - EMBARGOS INTEMPESTIVOS.

Deve ser observado o prazo de 10 dias para o oferecimento dos embargos, nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil, sob pena de serem considerados intempestivos.
Recurso adesivo provido. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de julho de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013922-26.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.013922-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : SELMA SALTINI PRETO
ADVOGADO : ALESSANDER DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00139222620084036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - JUROS REMUNERATÓRIOS - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA - VERBAS DE SUCUMBÊNCIA

1 - Os juros contratuais, como parte do próprio capital depositado, estão sujeitos ao prazo prescricional de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), sendo devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, de forma capitalizada, a partir da data em que deveriam ter sido creditados até a data do efetivo pagamento ou enquanto a conta permaneceu em atividade, pois representam a justa compensação que se deve obter do dinheiro aplicado.

2 - Fixo os honorários advocatícios, em favor da autora, no importe de R\$ 110,00 (cento e dez reais), nos termos do artigo 20 § 4º do Código de Processo Civil, atualizados monetariamente até o seu efetivo pagamento. Custas na forma da lei.

3 - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007628-49.2008.4.03.6108/SP
2008.61.08.007628-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MARIA DOS SANTOS LOURENCO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MARTINS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL CORREA e outro
No. ORIG. : 00076284920084036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. PLANO VERÃO. MP n.º 32/89. LEI n.º 7.730/89. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA REFERENTE A JANEIRO DE 1989. ÍNDICE DE CORREÇÃO APLICÁVEL.

1 - O índice de correção monetária para o período do mês de janeiro de 1989 é de 42,72%, consoante assentado na jurisprudência.

2- O montante das parcelas vencidas deve ser corrigido monetariamente nos termos preconizados Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, a partir do vencimento de cada prestação, em substituição ao Provimento nº 64/2005.

3- Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de julho de 2010.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00133 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005313-45.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.005313-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ATIVA COML/ DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - IPI - DESCONTO INCONDICIONAL/BONIFICAÇÃO - COMPENSAÇÃO - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA

Não há no acórdão embargado qualquer omissão a ser sanada por esta Corte.
Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011781-22.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.011781-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : NAVETHERM EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA -EPP
ADVOGADO : LEONARDO RAFAEL SILVA COELHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00117812220084036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - CADIN - COMPENSAÇÃO - CTN - LEI 9.430/96

1. A compensação é modalidade de extinção de créditos e, em se tratando de créditos tributários, a matéria vem expressamente regulada nos artigos 170 e 156 do Código Tributário Nacional, que foi recepcionado pela Constituição de 1988 com caráter de lei complementar.
2. A Lei 9.430/96 prevê a possibilidade de interposição de "manifestação de inconformidade" contra decisão de não-homologação de compensação, conforme estabelece o artigo 74.
3. O parágrafo 12 do artigo 74 da referida lei prescreve quais são as hipóteses em que a compensação será considerada como não declarada. Dentre elas destaca-se a que se refere a título público.
4. Resta evidente a ausência de direito liquido e certo do impetrante, uma vez que este pleiteia o devido processamento das Manifestações de Inconformidade interpostas, com o fim de suspender a exigibilidade dos débitos incorretamente compensados com títulos da ELETROBRÁS, embasado pelo disposto no artigo 151, III, do Código Tributário Nacional.
5. Cumpre ressaltar, a impossibilidade de se compensar títulos da dívida pública com tributos federais, mesmo se cotejando os preceptivos constantes do Código Civil, do Código Tributário Nacional e das leis ordinárias que vieram a disciplinar essa figura controversa, no âmbito dos tributos de competência da União Federal.

6. O regime jurídico a que está adstrito o procedimento de compensação é propriamente infraconstitucional, em cujas regras, em princípio, não se inclui a possibilidade jurídica de compensação entre títulos da dívida pública e tributos federais.

7. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018323-50.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.018323-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro
APELADO : MARIA APARECIDA CENTEIO DE ARAUJO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : HEIZER RICARDO IZZO e outro
No. ORIG. : 00183235020084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. PLANO VERÃO. MP n.º 32/89. LEI n.º 7.730/89. JUROS REMUNERATÓRIOS. JUROS DE MORA.

1 - Como não se trata aqui de prestações acessórias, mas de parcelas - ainda que devidas a título de correção monetária e juros - integrantes do próprio capital depositado, conclui-se que a prescrição sujeita-se ao prazo de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil).

2- Os juros remuneratórios são cabíveis à razão de 0,5% ao mês a partir da data em que deveriam ter sido creditados até a data do efetivo pagamento pois representam a justa compensação que se deve obter do dinheiro aplicado.

3- O índice de correção monetária para o período do mês de janeiro de 1989 é de 42,72%, consoante assentado na jurisprudência.

4- O montante das parcelas vencidas deve ser corrigido monetariamente nos termos preconizados Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, a partir do vencimento de cada prestação, em substituição ao Provimento nº 64/2005.

5- Quanto aos juros de mora, deve ser aplicado o disposto nos artigos 405 e 406 do Código Civil, que determinam que os mesmos serão fixados segundo as taxas que estiverem em vigor à época em caso de mora nos impostos devidos à Fazenda Nacional, sendo aplicável a SELIC a título de correção monetária e juros, a partir de janeiro de 1996.

6- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de julho de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018859-61.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.018859-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro
APELADO : JORGE KATSURA FURUYA

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA MARTINS FERREIRA YONEMOTO e outro

No. ORIG. : 00188596120084036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO VERÃO - MP nº 32/89 - LEI nº 7.730/89 - JUROS REMUNERATÓRIOS - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DAS DIFERENÇAS APURADAS - RESOLUÇÃO CJF Nº 561/2007

1 - O índice de correção monetária para o período do mês de janeiro de 1989 é de 42,72%, incidente sobre as contas abertas ou renovadas na primeira quinzena do mês, consoante assentado na jurisprudência.

2 - Os juros remuneratórios, como parte do próprio capital depositado, estão sujeitos ao prazo prescricional de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigos 205 e 206, § 3º, III, do Novo Código Civil).

3 - A incidência da correção monetária deve remontar à época em que os índices pleiteados deixaram de ser aplicados, sob pena de resultar em quantia inferior àquela realmente devida. Pelo mesmo motivo, a atualização das diferenças apuradas deve ser feita com base nos índices reais, na forma da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, em seu artigo 4º, revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

4 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001609-82.2008.4.03.6122/SP

2008.61.22.001609-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro

APELADO : YUKYASSU MURAKAMI

ADVOGADO : JOSE VANDERLEY ALVES TEIXEIRA e outro

No. ORIG. : 00016098220084036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO VERÃO - MP nº 32/89 - LEI n.º 7.730/89 - PLANO COLLOR - MEDIDA PROVISÓRIA nº 168/90 - LEI nº 8.024/90 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS - PRELIMINARES REJEITADAS - INADMITIDA A DENUNCIACÃO DA LIDE AO BACEN E À UNIÃO FEDERAL - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA

1 - Deixo de conhecer de parte da apelação no tocante ao Plano Collor II, porquanto sequer foi objeto do pedido inicial.

2 - Preliminares rejeitadas, bem como o pedido de denunciação da lide ao Banco Central do Brasil e à União Federal.

3 - A correção monetária e os juros remuneratórios, como parte do próprio capital depositado, estão sujeitos ao prazo prescricional de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigos 205 e 206, § 3º, III, do Novo Código Civil).

4 - O índice de correção monetária para o período do mês de janeiro de 1989 é de 42,72%, incidente sobre as contas abertas ou renovadas na primeira quinzena do mês, consoante assentado na jurisprudência.

5 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90. Assim, entendo que o índice de correção monetária incidente sobre os ativos não bloqueados do mês de maio de 1990 é o IPC, como ilustrado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 206.048-8-RS.

6 - Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002090-45.2008.4.03.6122/SP
2008.61.22.002090-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA ONGARATTO e outro
APELADO : HAJIME WATANABE
ADVOGADO : LUANA PENIANI DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00020904520084036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO VERÃO - MP nº 32/89 - LEI nº 7.730/89 - PLANO COLLOR - MEDIDA PROVISÓRIA nº 168/90 - LEI nº 8.024/90 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS - JUROS REMUNERATÓRIOS - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA - JUROS DE MORA - ARTIGOS 405 E 406 DO CÓDIGO CIVIL

1 - O índice de correção monetária para o período do mês de janeiro de 1989 é de 42,72%, incidente sobre as contas abertas ou renovadas na primeira quinzena do mês, consoante assentado na jurisprudência.

2 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90.

3 - Os juros remuneratórios capitalizados de 0,5% (meio por cento) ao mês, como parte do próprio capital depositado, estão sujeitos ao prazo prescricional de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), sendo devidos a partir da data em que deveriam ter sido creditados até a data do efetivo pagamento ou enquanto a conta permaneceu em atividade, pois representam a justa compensação que se deve obter do dinheiro aplicado.

4 - Quanto aos juros de mora, devem ser aplicados o disposto nos artigos 405 e 406 do Código Civil, que determinam que os mesmos são devidos a partir da citação, fixados segundo as taxas que estiverem em vigor à época em caso de mora nos impostos devidos à Fazenda Nacional, sendo aplicável a SELIC a título de correção monetária e juros.

5 - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002158-89.2008.4.03.6123/SP
2008.61.23.002158-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE BERNARDES C CHIOSSI e outro
APELADO : CLARINDA SANDO IZZO
ADVOGADO : PAULO D ANGELO NETO e outro
No. ORIG. : 00021588920084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO COLLOR - MEDIDAS PROVISÓRIAS ns. 168/90 e 294/91 - LEIS ns. 8.024/90 e 8.177/91 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS - LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM"

1 - Deixo de conhecer de parte da apelação no tocante ao Plano Collor II, porquanto nos exatos termos da sentença combatida.

2 - A responsabilidade pelo ressarcimento das diferenças de correção monetária aplicável aos valores não transferidos ao BACEN por força do Plano Collor reside na disponibilidade dos ativos financeiros. Assim, em relação aos valores não bloqueados, não resta dúvida de que a responsabilidade é exclusivamente da instituição financeira apelante, já que tais quantias não sofreram qualquer interferência ou solução de continuidade.

3 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90. Assim, entendo que o índice de correção monetária incidente sobre os ativos não bloqueados do mês de maio de 1990 é o IPC, como ilustrado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 206.048-8-RS.

4 - Existindo normas legais disciplinando especificamente o tema, quais sejam, a Lei nº 8.088/90, que previa a aplicação do índice BTN Fiscal, e a Lei nº 8.177/91, que substituiu este índice pela TRD, não há que se falar no IPC como índice de correção aplicável no período relativo ao Plano Collor II.

5 - Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, não provida. Recurso adesivo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003148-74.2008.4.03.6125/SP

2008.61.25.003148-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL CORREA e outro

APELADO : THIAGO NEGRAO DE TOLEDO BREVE

ADVOGADO : FERNANDO ALVES DE MOURA e outro

No. ORIG. : 00031487420084036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO COLLOR - MEDIDA PROVISÓRIA nº 168/90 - LEI nº 8.024/90 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS - LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" - MARCO TEMPORAL - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA

1 - A responsabilidade pelo ressarcimento das diferenças de correção monetária aplicável aos valores não transferidos ao BACEN por força do Plano Collor reside na disponibilidade dos ativos financeiros. Assim, em relação aos valores não bloqueados, não resta dúvida de que a responsabilidade é exclusivamente da instituição financeira apelante, já que tais quantias não sofreram qualquer interferência ou solução de continuidade.

2 - A correção monetária e os juros remuneratórios, como parte do próprio capital depositado, estão sujeitos ao prazo prescricional de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigos 205 e 206, § 3º, III, do Novo Código Civil).

3 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90. Assim, entendo que o índice de correção monetária incidente sobre os ativos não bloqueados do mês de maio de 1990 é o IPC, como ilustrado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 206.048-8-RS.

4 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001676-32.2008.4.03.6127/SP
2008.61.27.001676-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro
APELADO : MIGUEL JORGE JAYME NETO
ADVOGADO : MARCELO DE REZENDE MOREIRA e outro
No. ORIG. : 00016763220084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO COLLOR - MEDIDA PROVISÓRIA nº 168/90 - LEI nº 8.024/90 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS - LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM"

1 - A responsabilidade pelo ressarcimento das diferenças de correção monetária aplicável aos valores não transferidos ao BACEN por força do Plano Collor reside na disponibilidade dos ativos financeiros. Assim, em relação aos valores não bloqueados, não resta dúvida de que a responsabilidade é exclusivamente da instituição financeira apelante, já que tais quantias não sofreram qualquer interferência ou solução de continuidade.

2 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90. Assim, entendo que o índice de correção monetária incidente sobre os ativos não bloqueados do mês de maio de 1990 é o IPC, como ilustrado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 206.048-8-RS.

3 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017915-43.2008.4.03.6182/SP
2008.61.82.017915-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SER CAR AUTO POSTO DE SERVICOS LTDA
ADVOGADO : RICARDO HACHAM e outro
No. ORIG. : 00179154320084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. HONORÁRIOS. CAUSALIDADE.

1. A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.

2. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00143 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034374-08.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.034374-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.137
INTERESSADO : VIP NETSYSTEM INFORMATICA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.005646-0 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - ART. 13, LEI Nº 8.620/93 - ART. 97, CF - SÚMULA VINCULANTE Nº 10/STJ - LEI COMPLEMENTAR - EMBARGOS REJEITADOS.

A questão devolvida à esta Corte foi regularmente apreciada.

2. Não se concluiu pela inconstitucionalidade do referido dispositivo, que nessa hipótese deveriam ser observadas a cláusula de reserva de plenário, prevista no art. 97, da Constituição Federal, e a Súmula Vinculante nº 10/STF, mas tão somente a desconformidade com a regra do art. 135, III, do Código Tributário Nacional, esta de natureza complementar, prevalecente sobre a lei ordinária (Lei nº 8.620/93). Observa-se, portanto, que a discussão restringe-se ao plano infraconstitucional.

3. Caráter de prequestionamento, como requisito de admissibilidade de eventuais recursos às Cortes Superiores.

4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007736-68.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.007736-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ANA PAULA VIOTO DA SILVA
ADVOGADO : MARIA JOSE ZANETTI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLAUDIA SOUSA MENDES e outro
No. ORIG. : 00077366820094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. PLANO VERÃO. MP n.º 32/89. LEI n.º 7.730/89. JUROS REMUNERATÓRIOS.

1 - Os juros remuneratórios são cabíveis à razão de 0,5% ao mês a partir da data em que deveriam ter sido creditados até a data do efetivo pagamento pois representam a justa compensação que se deve obter do dinheiro aplicado.

2- Honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00.

3- Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de julho de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008860-86.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.008860-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : S M DA SILVA AGROPECUARIA -ME e outros
: MUNDO CAO PET SHOP COML/ LTDA -ME
: AVICULTURA E FLORICULTURA RODINHO LTDA -ME
: AGROPECUARIA BRASIL RURAL LTDA -ME
: JORGE KIMURA AGROPECUARIA -ME
: COML/ OLIVIDAL DE RACOES PET SHOP LTDA -ME
: JOAO MANUEL COSME DOS SANTOS -ME
: J L FURLAN AGROPECUARIA -ME
: AGRO MEM AGROPECUARIA LTDA
: COM/ DE RACOES BOROSKI LTDA -ME
ADVOGADO : MARCO ANTONIO HIEBRA e outro
APELADO : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro
No. ORIG. : 00088608620094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - "PET SHOP" - DESNECESSIDADE DE CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL - LEI 5.517/68

1. As impetrantes tratam-se de pequenos comerciantes que atuam na área de "Pet Shop", não desempenhando atividade que exija conhecimentos específicos inerentes à medicina veterinária.
2. Como a atividade econômica exercida pelas impetrantes não se enquadram dentre as atividades típicas da veterinária, reservadas ao médico veterinário, configura-se a desnecessidade de contratação do profissional da área, bem como de registro perante a autarquia, conforme preceituam os artigos 5º e 6º da Lei 5.517/68.
3. Outro não é o entendimento desta Turma.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00146 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011959-64.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.011959-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : JOSE CARLOS MENDES FERNANDES
ADVOGADO : LUIZ NOBORU SAKAUE e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00119596420094036100 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS - LEI 9532/97 - PROTEÇÃO DE TERCEIROS CONTRA ATOS DE TRANSFERÊNCIA, ALIENAÇÃO OU ONERAÇÃO DE BENS E DIREITOS - BAIXA/ CANCELAMENTO

1. O arrolamento de bens e direitos é aplicável aos casos de contribuintes que apresentem patrimônio conhecido inferior a 30% do débito, quando este seja superior a R\$ 500.000,00, de acordo com o disposto no artigo 64 da Lei nº 9.532/97.

2. Deve-se informar o Fisco quanto à celebração de ato de transferência, alienação ou oneração dos bens ou direitos arrolados, sob pena de indisponibilidade através de medida cautelar fiscal.
3. Não se trata de restrição ao poder de administração e disposição do titular sobre os seus bens e direitos.
4. Não se pode falar em inconstitucionalidade por lesão ao direito de propriedade, devido processo legal, razoabilidade, proporcionalidade ou ampla defesa.
5. O Supremo Tribunal Federal declarou não ser constitucional a exigência de depósito prévio em recursos administrativos, pois inviabiliza o direito de defesa (RE nº 388359, 389383).
6. O arrolamento de bens é uma medida válida, que protege o interesse maior, em respeito aos princípios da capacidade tributária, da capacidade contributiva e proporcionalidade e da supremacia do interesse público.
7. O arrolamento fiscal implica na anotação em registros públicos, a fim de proteger terceiros contra atos de transferência, alienação ou oneração de bens ou direitos.
8. O arrolamento não impede a discussão administrativa dos débitos fiscais.
9. O que se pretende nos autos é obter a baixa/ cancelamento do arrolamento de bens incidentes sobre um veículo para que ocorra a substituição por outro, de maior valor.
10. Não há qualquer óbice, posto que não existe irregularidade que possa acarretar prejuízo a uma futura execução.
11. Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00147 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018137-29.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.018137-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA GRIMALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIS CARLOS AVERSA e outros
: MANUEL ROMAN MAURI
: DIOGO MARTINS RIBEIRO FILHO
ADVOGADO : LUIS CARLOS AVERSA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00181372920094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SGURANÇA - INSS - REPRESENTAÇÃO DE SEGURADOS - BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO ADMINISTRATIVO - LIVRE EXERCÍCIO PROFISSIONAL

1. O impetrante busca assegurar seu direito de representar mais de um segurado do INSS em processos administrativos de concessão de benefícios previdenciários, bem como de não ser obrigado ao prévio agendamento para os referidos protocolos.
2. A administração pública não pode limitar a defesa dos interesses de segurados devidamente representados por procurador, sob pena de violar o livre exercício profissional e as próprias prerrogativas do advogado.
3. Esse tem sido o entendimento da jurisprudência pacífica deste Tribunal.
4. Remessa oficial e apelação do INSS não providas.
5. Recurso adesivo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000184-43.2009.4.03.6103/SP
2009.61.03.000184-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro
APELADO : JOSE FERNANDES MARFUL
ADVOGADO : SANDRA MARIA SILVA CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00001844320094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO COLLOR - MEDIDA PROVISÓRIA nº 168/90 - LEI nº 8.024/90 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS

1 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90.

2 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011773-26.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.011773-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE BERNARDES CASTELLO CHIOSSI e outro
APELADO : ALCIDES GANTUS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUCINÉIA CRISTINA MARTINS RODRIGUES e outro
CODINOME : ALCIDES GANTUZ
No. ORIG. : 00117732620094036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO COLLOR - MEDIDA PROVISÓRIA nº 168/90 - LEI nº 8.024/90 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS - LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM"

1 - A responsabilidade pelo ressarcimento das diferenças de correção monetária aplicável aos valores não transferidos ao BACEN por força do Plano Collor reside na disponibilidade dos ativos financeiros. Assim, em relação aos valores não bloqueados, não resta dúvida de que a responsabilidade é exclusivamente da instituição financeira apelante, já que tais quantias não sofreram qualquer interferência ou solução de continuidade.

2 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90. Assim, entendo que o índice de correção monetária incidente sobre os ativos não bloqueados do mês de maio de 1990 é o IPC, como ilustrado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 206.048-8-RS.

3 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000013-68.2009.4.03.6109/SP
2009.61.09.000013-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA e outro
APELADO : VILMA MARIA GUARNIERI BIASINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUSTAVO MUNGAI CHACUR e outro
No. ORIG. : 00000136820094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA *ULTRA PETITA* - REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO COLLOR - MEDIDA PROVISÓRIA nº 168/90 - LEI nº 8.024/90 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS

1 - Verifico que a sentença recorrida apreciou objeto não contido na inicial (IPC fev/91 - 21,87%), ofendendo, desse modo, o quanto disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil. No entanto, considerando que tal fato não trouxe prejuízo ao deslinde da causa, reduzo-a aos limites do pedido.

2 - Deixo de conhecer da parte de apelação no tocante ao Plano Collor II, porquanto sequer foi objeto do pedido inicial.

3 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90. Assim, entendo que o índice de correção monetária incidente sobre os ativos não bloqueados do mês de maio de 1990 é o IPC, como ilustrado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 206.048-8-RS.

4 - Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, reduzir a sentença aos limites do pedido, não conhecer de parte da apelação e negar provimento à parte conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001388-07.2009.4.03.6109/SP
2009.61.09.001388-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA e outro
APELADO : SILVIA HELENA DE MORAES CAPELLO
ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI e outro
No. ORIG. : 00013880720094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO COLLOR - MEDIDA PROVISÓRIA nº 168/90 - LEI nº 8.024/90 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS

1 - Deixo de conhecer da parte da apelação no tocante ao Plano Collor II, porquanto nos exatos termos da sentença combatida.

2 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90. Assim, entendo que o índice de correção monetária incidente sobre os ativos não bloqueados do mês de maio de 1990 é o IPC, como ilustrado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 206.048-8-RS.

3 - Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00152 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009137-66.2009.4.03.6112/SP
2009.61.12.009137-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro
APELADO : NOVA ERA IND/ DE FARINHA DE CARNE LTDA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO DA SILVA GARCIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00091376620094036112 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - LEI 6.839/80 - ATIVIDADE BÁSICA - OBRIGATORIEDADE DE REGISTRO PROFISSIONAL - LEI 5.517/68

1. Os Conselhos de profissões regulamentadas têm dentre os seus objetivos não apenas a fiscalização dos inscritos em seus quadros, mas também a defesa da sociedade, sob o ponto de vista ético, uma vez que esta necessita de órgãos que a defendam contra os profissionais não habilitados ou despreparados para o exercício da profissão.
2. A Lei 6.839/80, no que disciplina a obrigatoriedade do registro nos conselhos profissionais, adota o critério da pertinência a partir da atividade básica.
3. A impetrante comprovou que a atividade em que atua não tem a medicina veterinária como atividade básica, assim como que se encontra devidamente inscrita no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/SP, tendo como responsável técnico habilitado um de seus sócios, graduado como engenheiro agrônomo.
4. Não há de se justificar o registro da impetrante no Conselho Regional de Medicina Veterinária, com base no artigo 27 da Lei 5.517/68.
5. Não pode prosperar a alegação de obrigatoriedade de registro da impetrante perante o Conselho, bem como de necessidade de médico veterinário responsável pelo estabelecimento.
6. Apelação e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00153 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008709-78.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.008709-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : RONY DE ALMEIDA RODRIGUES LEAL
ADVOGADO : JOSE LUIZ FERREIRA DE ALMEIDA e outro
PARTE RÉ : UNIVERSIDADE METODISTA DE SAO PAULO UMESP
ADVOGADO : ROBERTO ALVES DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00087097820094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - MATRÍCULA EFETUADA A DESTEMPO - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À INSTITUIÇÃO DE ENSINO

1. O ato praticado pela autoridade de indeferir a renovação de matrícula do impetrante por inadimplência de parcelas reveste-se de conduta absolutamente de acordo com os ditames legais, respaldada, na espécie, na Lei n.º 9.870/99.
2. Os presentes autos giram em torno da intempestividade da matrícula, e não do inadimplemento.
3. Não havendo inadimplemento, resta comprovado o direito líquido e certo à matrícula, que não pode ser obstado devido à extemporaneidade, conforme orientação jurisprudencial.
4. A matrícula realizada a destempo não configura qualquer prejuízo à instituição de ensino.
5. Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003230-95.2009.4.03.6117/SP
2009.61.17.003230-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL CORREA e outro
APELADO : MARIA HELENA PIRES DE CAMPOS CREMASCO
ADVOGADO : JOSE LUCIANO SERINOLI e outro
No. ORIG. : 00032309520094036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO COLLOR - MEDIDA PROVISÓRIA nº 168/90 - LEI nº 8.024/90 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS - LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" - MARCO TEMPORAL - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA

1 - A responsabilidade pelo ressarcimento das diferenças de correção monetária aplicável aos valores não transferidos ao BACEN por força do Plano Collor reside na disponibilidade dos ativos financeiros. Assim, em relação aos valores não bloqueados, não resta dúvida de que a responsabilidade é exclusivamente da instituição financeira apelante, já que tais quantias não sofreram qualquer interferência ou solução de continuidade.

2 - A correção monetária e os juros remuneratórios, como parte do próprio capital depositado, estão sujeitos ao prazo prescricional de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigos 205 e 206, § 3º, III, do Novo Código Civil).

3 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90. Assim, entendo que o índice de correção monetária incidente sobre os ativos não bloqueados do mês de maio de 1990 é o IPC, como ilustrado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 206.048-8-RS.

4 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00155 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000243-77.2009.4.03.6120/SP
2009.61.20.000243-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : YARA CARVALHO BLANK

ADVOGADO : VANESSA BALEJO PUPO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00002437720094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. PLANO VERÃO. MP n.º 32/89. LEI n.º 7.730/89. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA REFERENTE A JANEIRO DE 1989. ÍNDICE DE CORREÇÃO APLICÁVEL.

1 - O índice de correção monetária para o período do mês de janeiro de 1989 é de 42,72%, consoante assentado na jurisprudência.

2- O montante das parcelas vencidas deve ser corrigido monetariamente nos termos preconizados Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, a partir do vencimento de cada prestação, em substituição ao Provimento nº 64/2005.

3- Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de julho de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00156 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001553-21.2009.4.03.6120/SP
2009.61.20.001553-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro
APELADO : ROBERTO YOSHIKAZU OGASAWARA
ADVOGADO : JOÃO PAULO CASTILHO VIDAL e outro
No. ORIG. : 00015532120094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO COLLOR - MEDIDA PROVISÓRIA nº 168/90 - LEI nº 8.024/90 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS - PRELIMINARES REJEITADAS - INADMITIDA A DENUNCIÇÃO DA LIDE AO BACEN E À UNIÃO FEDERAL - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA

1 - Preliminares rejeitadas, bem como o pedido de denúncia da lide ao Banco Central do Brasil e à União Federal.

2 - A correção monetária e os juros remuneratórios, como parte do próprio capital depositado, estão sujeitos ao prazo prescricional de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigos 205 e 206, § 3º, III, do Novo Código Civil).

3 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90. Assim, entendo que o índice de correção monetária incidente sobre os ativos não bloqueados do mês de maio de 1990 é o IPC, como ilustrado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 206.048-8-RS.

4 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00157 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003590-21.2009.4.03.6120/SP
2009.61.20.003590-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro
APELADO : GERALDO GOUVEA e outro
: MARCELO ANTONIO GOUVEA
ADVOGADO : CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI e outro
No. ORIG. : 00035902120094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO COLLOR - MEDIDA PROVISÓRIA nº 168/90 - LEI nº 8.024/90 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS - PRELIMINAR REJEITADA - INADMITIDA A DENUNCIÇÃO DA LIDE AO BACEN E À UNIÃO FEDERAL - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA

1 - Preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* rejeitada, bem como o pedido de denúncia da lide ao Banco Central do Brasil e à União Federal.

2 - A correção monetária e os juros remuneratórios, como parte do próprio capital depositado, estão sujeitos ao prazo prescricional de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigos 205 e 206, § 3º, III, do Novo Código Civil).

3 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90. Assim, entendo que o índice de correção monetária incidente sobre os ativos não bloqueados do mês de maio de 1990 é o IPC, como ilustrado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 206.048-8-RS.

4 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00158 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000222-92.2009.4.03.6123/SP
2009.61.23.000222-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE BERNARDES C CHIOSSI e outro
APELADO : ZENON GORGONIO CABRAL
ADVOGADO : RICARDO ARANTES DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00002229220094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO COLLOR - MEDIDA PROVISÓRIA nº 168/90 - LEI nº 8.024/90 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS - LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM"

1 - Compulsando os autos, verifico que, conquanto à fl. 64 o MM. Juiz *a quo* tenha reconhecido a prescrição do direito do autor em pleitear a cobrança da correção monetária e dos juros contratuais em relação ao Plano Verão, à fl. 65, no dispositivo da sentença, condenou a Caixa Econômica Federal a pagar ao autor as diferenças de correção monetária apuradas entre o que foi aplicado nas cadernetas de poupança ns. 13831-8 e 449-4, e o IPC de janeiro de 1989, no percentual de 42,72%, acrescidas de juros contratuais, atualização monetária e juros de mora. Em face da existência de contradição, corrijo a sentença de ofício, devendo prevalecer o dispositivo, que determinou a condenação da Caixa Econômica Federal ao pagamento das diferenças requeridas.

2 - A responsabilidade pelo ressarcimento das diferenças de correção monetária aplicável aos valores não transferidos ao BACEN por força do Plano Collor reside na disponibilidade dos ativos financeiros. Assim, em relação aos valores não bloqueados, não resta dúvida de que a responsabilidade é exclusivamente da instituição financeira apelante, já que tais quantias não sofreram qualquer interferência ou solução de continuidade.

3 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90. Assim, entendo que o índice de correção monetária incidente sobre os ativos não bloqueados do mês de maio de 1990 é o IPC, como ilustrado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 206.048-8-RS.

4 - Apelação não provida. Recurso adesivo prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir de ofício a sentença, negar provimento à apelação e julgar prejudicado o recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00159 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001859-23.2009.4.03.6303/SP

2009.63.03.001859-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE BERNARDES C CHIOSSI e outro
APELADO : ANA MARIA VALENTE ZAMMATARO
ADVOGADO : LENISE APARECIDA PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00018592320094036303 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DIREITO ECONÔMICO - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO COLLOR - MEDIDA PROVISÓRIA nº 168/90 - LEI nº 8.024/90 - CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS VALORES NÃO BLOQUEADOS - LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM"

1 - A responsabilidade pelo ressarcimento das diferenças de correção monetária aplicável aos valores não transferidos ao BACEN por força do Plano Collor reside na disponibilidade dos ativos financeiros. Assim, em relação aos valores não bloqueados, não resta dúvida de que a responsabilidade é exclusivamente da instituição financeira apelante, já que tais quantias não sofreram qualquer interferência ou solução de continuidade.

2 - O IPC manteve-se como índice de correção das cadernetas de poupança até junho de 1990, quando foi substituído pelo BTN nos moldes da Lei nº 8.088/90 e da MP nº 189/90.

3 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00160 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007149-76.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007149-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : SQG EMPREENDIMENTOS E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : JEREMIAS ALVES PEREIRA FILHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00117534220024036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PENHORA DO FATURAMENTO - POSSIBILIDADE - BEM IMÓVEL OFERECIDO - OUTROS GRAVAMES - IDONEIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

- 1.A penhora é o primeiro ato expropriatório da execução forçada e tem como finalidade precípua dar ao credor a satisfação de seu crédito.
- 2.A penhora do faturamento de pessoa jurídica é medida excepcional e admitida também pelo E. Superior Tribunal de Justiça.
- 3.Compulsando os autos, verifica-se que a exequente diligenciou na tentativa de localizar bens passíveis de penhora, como a pesquisa perante ao RENAVAM e DOI, sem ter logrado êxito em encontrá-los suficientes para garantia do juízo, a justificar o deferimento da constrição do faturamento.
4. O bem imóvel indicado não se revela idôneo a ponto de afastar a constrição em questão, tendo em vista a diversas penhoras existentes sobre ele, bem como a diferença de avaliação apontada entre as averbações de matrícula, necessitando a manifestação da agravada, posto que, não obstante a execução fiscal deva se processar pelo meio menos oneroso ao executado (art. 620, CPC), ela se realiza no interesse do credor (art. 612, CPC).
5. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00161 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008203-77.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.008203-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : JOAO BAPTISTA MASSUCATO FILHO e outro
ADVOGADO : JAYME BATISTA DE OLIVEIRA e outro
CODINOME : JOAO BATISTA MASSUCATO FILHO
AGRAVANTE : JENI MARCONI MASSUCATO
ADVOGADO : JAYME BATISTA DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : CFM COML/ AGRICOLA MASSUCATO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 11064330319974036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - BEM DE FAMÍLIA - LEI Nº 8.009/90 - USO RESIDENCIAL - COMPROVAÇÃO - RECURSO PROVIDO.

1. Restou comprovada a impenhorabilidade do imóvel em questão, com supedâneo no benefício previsto na Lei nº 8.009/90, posto que os agravantes lograram êxito em comprovar que o bem é utilizado como residência familiar.
2. A proteção do bem de família, conforme artigo 1º da Lei nº 8.009/90, exige que se trate de imóvel que seja de propriedade da entidade familiar, que o imóvel tenha destinação residencial e que seja utilizado como moradia pela família.
3. Irrelevante a existência de outros imóveis de propriedade da família e mesmo o valor desses imóveis; a proteção incide sobre o imóvel que comprovadamente é residência da família, não se estendendo a proteção sobre os demais imóveis. Todavia, é de rigor a comprovação desse uso familiar.
4. Os documentos colacionados aos autos, como boletos bancários de serviços públicos comprova o uso residencial do imóvel, autorizando o reconhecimento da impenhorabilidade prevista na Lei nº 8.009/90.
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00162 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009594-67.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.009594-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MAE MARIA ALIMENTOS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 06.00.00112-8 1FP Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO - EDITAL - DESPESAS - CSM Nº 1.668/2009 - ART. 8º, LEI Nº 6.830/80 - GRATUIDADE - RECURSO PROVIDO.

1. A gratuidade, na hipótese, decorre do disposto no art. 8º, IV, Lei nº 6.830/80.

2. Os processos de execução fiscal para cobrança da dívida da União, ainda que em curso perante a justiça dos Estados, do Distrito Federal ou dos Territórios, estão isentos de qualquer pagamento, seja ele qual for, no que concerne a custas ou despesas judiciais, ainda que lei estadual o estabeleça, isso por que lei federal o isenta.

3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00163 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011641-14.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011641-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : DV INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : PAULO CYRO MAINGUE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00192495420044036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RETIRADA DO QUADRO SOCIETÁRIO - ART. 13, LEI Nº 8.620/93 - LEI COMPLEMENTAR - ART. 135, CTN - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

2. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

3. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

4. Esta Turma vinha se pronunciando pela inclusão dos sócios/administradores que exerceram a gerência na época do vencimento dos tributos excutidos. No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já sinalizou pela inclusão dos últimos

sócios/administradores da sociedade (AGA 930334, Relator Ministro José Delgado, DJ 1º/2/2008, p. 447; e EREsp 260107, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, DJ 19/4/2004, p. 149) e esta parece ser a orientação que será firmada por esta Turma. Considerando que o fundamento do redirecionamento é a presunção de dissolução irregular e não o inadimplemento do tributo e considerando que os sócios/administradores que adentram numa sociedade têm obrigação legal de responder por suas dívidas, ainda que passadas (art. 133, CTN), os sócios/administradores que devem figurar no polo passivo da execução fiscal são os sócios/administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade.

5. O artigo 13, da Lei n. 8.620/1993, tratou de forma indevida de matéria reservada à lei complementar, qual seja, a responsabilidade tributária dos sócios.

Ademais, o referido dispositivo deve ser interpretado em consonância com a regra do art. 135 do CTN.

6. O art. 13 da Lei nº 8.620/93 "não pode ser interpretado sem o comando principiológico esculpido no art. 135, III, do CTN. Este tem força de lei complementar oriundo do art. 146, III, "b", da CF, portanto, com caráter hierárquico superior, pelo que a norma infraconstitucional não pode descaracterizar o preceito maior naquele contido." (RESP 717.717).

6. A questão sobre sua aplicação restou superada, tendo em vista a revogação do art. 13 da Lei nº 8.620/93 pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941/2009.

7. Não se conclui pela inconstitucionalidade do referido dispositivo, posto que nessa hipótese deveriam ser observadas a cláusula de reserva de plenário, prevista no art. 97, da Constituição Federal, e a Súmula vinculante nº 10/STF, mas tão somente a desconformidade com a regra do art. 135, III, do Código Tributário Nacional, esta de natureza complementar, prevalecente sobre a lei ordinária.

8. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00164 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014200-41.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014200-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : CHURRASCARIA BOI PRETO LTDA
ADVOGADO : FABIO LUIS AMBROSIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00490874220044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - DESTINATÁRIO DA PROVA - DESNECESSIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

1. O destinatário da prova pericial, assim como as demais provas, é o juízo da causa que, se não convencido pelos argumentos apresentados pelas partes ou por outros elementos constantes nos autos, tem inteira liberdade para determinar as provas que entender necessárias ao deslinde da questão posta à sua apreciação. Especialmente quando as partes não foram capazes de, no exercício da produção de provas, conduzir o magistrado a um convencimento sobre o qual não pairam dúvidas, tem este o poder, portanto, de determinar provas que julgue suficientes para sair de seu estado de perplexidade.

2. O sistema de convencimento aplicado no Código de Processo Civil é o da persuasão racional ou livre convicção motivada, segundo o qual o juiz aprecia livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas sempre fundamentando as razões de seu convencimento. É a disposição do art. 131, do Código de Processo Civil.

3. Assim como cabe ao juízo indeferir a produção de provas que julgar inúteis ou meramente protelatórias, cabe a ele a iniciativa da produção *ex officio*.

4. Não se verifica relevância na fundamentação expendida, pois a agravada ainda não se manifestou acerca da efetivação da compensação alegada, limitando-se, como a própria agravante reconhece, a requerer prazo para sua análise. Assim, inexistente a controvérsia apontada.

5. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00165 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014642-07.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014642-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : VIRGOLINO DE OLIVEIRA S/A ACUCAR E ALCOOL e outro
: AGROPECUARIA NOSSA SENHORA DO CARMO LTDA
ADVOGADO : ROGERIO BORGES DE CASTRO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00014493720104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVATAMENTO DE DEPÓSITO. DECISÃO FAVORÁVEL À AGRAVANTE. PRECLUSÃO DA DECISÃO QUANTO À UNIÃO. DEFERIMENTO.

1. A questão encontra-se preclusa à União, uma vez que, devidamente intimada, não interpôs agravo em face da decisão monocrática.
2. Sendo a agravante titular de direito já reconhecido, não se revela razoável condicionar o levantamento do depósito judicial à apresentação de caução.
3. O Superior Tribunal de Justiça tem pacífico entendimento no sentido de que, uma vez transitada em julgado a decisão favorável ao contribuinte, impõe-se o levantamento do depósito efetuado com o intuito de suspender a exigibilidade do crédito tributário.
4. Agravo de instrumento a que se concede provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019836-61.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019836-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MAJU IND/ DE EMBUTIDOS E COM/ DE CARNES LTDA
No. ORIG. : 99.00.04854-3 A Vr ITANHAEM/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS. ART. 174 DO CTN. PRESCRIÇÃO.

1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a declaração de rendimentos constitui o crédito tributário, já que desde esse momento já pode a Fazenda inscrever o débito em dívida ativa.
2. Constituído o crédito tributário, começa a correr contra a Fazenda o prazo prescricional, que possui como termo *a quo* a data estabelecida como vencimento para o pagamento da obrigação tributária constante da declaração.
3. Entende esta Turma, que a interrupção da prescrição dá-se com a propositura da ação, já que a Fazenda não pode se prejudicar, uma vez que defende interesse público, pela demora inerente aos mecanismos da Justiça.

4.Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019979-50.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.019979-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : UNIAO ACOS ESPECIAIS LTDA e outros
: JAMIL FRANCISCO
: EUCLIDES PEDROSO
No. ORIG. : 00.00.00876-8 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS. ART. 174 DO CTN. PRESCRIÇÃO.

1.Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a declaração de rendimentos constitui o crédito tributário, já que desde esse momento já pode a Fazenda inscrever o débito em dívida ativa.

2.Constituído o crédito tributário, começa a correr contra a Fazenda o prazo prescricional, que possui como termo *a quo* a data estabelecida como vencimento para o pagamento da obrigação tributária constante da declaração.

3.Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

Boletim Nro 2205/2010

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0904554-44.1994.4.03.6110/SP
96.03.018196-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : CIPATEX SINTETICOS VINILICOS LTDA
ADVOGADO : MARCIO LUIZ SONEGO e outros
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP

No. ORIG. : 94.09.04554-1 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA AUTORIA - ERRO MATERIAL - OMISSÃO - CORREÇÃO.

1. Verificado erro material e omissões no V. Acórdão, impositiva sua correção, nos termos do art. 463, incisos I e II, do CPC.
2. Embargos opostos pela autoria a que se acolhe parcialmente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0701561-53.1996.4.03.6106/SP
1996.61.06.701561-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS e outro
APELADO : DOMINGOS PACHACEPE VASCONCELOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07015615319964036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. MULTA ADMINISTRATIVA. INMETRO. DECRETO Nº 20.910/32. OCORRÊNCIA.

1. Pacificada a jurisprudência, firme no sentido de que prescrevem em cinco anos as multas administrativas, por analogia com o disposto no Decreto nº 20.910/32, que instituiu um regime de prescrição de direito público, aplicável ao INMETRO, afastada, assim, a prescrição de direito privado, prevista no Código Civil.
2. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012838-23.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.012838-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : THYSSEN PARMAF TRADING S/A
ADVOGADO : GILBERTO SAAD e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o rejuízo da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011511-09.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.011511-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : OSCAVO CORDEIRO CORREA NETTO e outro
: LUIZ FRANCISCO LIPPO
ADVOGADO : OSCAVO CORDEIRO CORREA NETTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o rejuízo da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023525-25.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.023525-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VOTORANTIM METAIS NIQUEL S/A

ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO
SUCEDIDO : CIA NIQUEL TOCANTINS
PARTE AUTORA : CIA NIQUEL TOCANTINS e filial
: CIA NIQUEL TOCANTINS filial

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL. VALOR DA CAUSA - VERBA HONORÁRIA.

1. Reconhecido erro material no tocante ao valor atribuído à causa, base de cálculo para os honorários, necessário o pronunciamento desta Corte.
2. Embargos acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024263-13.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.024263-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA DO BRASIL S/A
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REPETIÇÃO DE ARGUMENTOS - MANIFESTAMENTE PROTRELATÓRIOS - APLICAÇÃO DE MULTA - ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO CPC.

1. Embargos com caráter nitidamente protelatórios, eis que as questões postas já foram analisadas nos embargos anteriores.
2. Impõe-se a aplicação de multa de 1% (um por cento) do valor dado à causa atualizado, consoante a dicção do art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, ficando a interposição de recurso subordinada ao prévio recolhimento da mesma.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004953-84.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.004953-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NPI NUCLEO DE PRODUCAO INTEGRADO LTDA
ADVOGADO : MARCOS ALBERTO SANT ANNA BITELLI e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA UNIÃO - OMISSÃO - CORREÇÃO.

1. Verificada omissão no V. Acórdão, impositiva sua correção, nos termos do art. 463, inciso II, do CPC.
2. Embargos opostos pela União a que se acolhe.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008433-36.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.008433-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : BANCO SOCIETE GENERALE BRASIL S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o rejuízo da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026387-
61.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.026387-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS METALURGICAS
MECANICAS E DE MATERIAL ELETRICO DE SAO PAULO MOGI DAS CRUZES
E REGIAO

ADVOGADO : MARIA ELISABETH BETTAMIO VIVONE TOMEI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o re julgamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027994-12.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.027994-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : BRALSERV ADMINISTRACAO E SERVICOS S/C LTDA
ADVOGADO : PLINIO ANTONIO CABRINI JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS INSCRITOS EM DÍVIDA ATIVA. ART. 74, DA LEI Nº 9.430/96 NA REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI Nº 10.627/2002. ILEGALIDADE DO INCISO III, DO § 3º, DO ART. 21 DA IN/SRF 210/2002. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA POR FORÇA DA LEI Nº 10.833/2003. INVIABILIDADE DE A SRF EMITIR NORMATIVOS A SEREM CUMPRIDOS NO ÂMBITO DA FAZENDA NACIONAL. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO (CPC: ART. 462) A ESVAZIAR O INTERESSE DE AGIR, ERIGIDO EM CONDIÇÃO DA IMPETRAÇÃO QUE RESTA PREJUDICADA.

1. A impetração deita fundamento em ilegalidade do art. 21, § 3º, inciso III, da Instrução Normativa SRF nº 210/2002, por trazer vedação não prevista no art. 74 da Lei nº 9.430/96, na redação conferida pela Lei nº 10.637/2002, no sentido de impedir a compensação de créditos tributários com débitos inscritos em dívida ativa.
2. Com o advento da Lei nº 10.833/2003, que expressamente previu a restrição e ante a ausência de requerimento administrativo à época, o provimento jurisdicional buscado não mais socorreria a contribuinte, a desaguar na perda de objeto desta ação mandamental, em face do art. 462 e 267, inc VI do CPC. Contudo a hipótese é de ilegitimidade passiva da autoridade impetrada, vez que falece a Secretaria da Receita Federal, atribuições para editar normativo a ser cumprido por outra área, qual seja a Procuradoria da Fazenda Nacional, onde os débitos a serem compensados já se encontram, vez que a inscrição em dívida ativa é ato privativo dos integrantes deste setor da administração pública federal.
3. Prejudicada a segurança com a extinção do processo ante a ilegitimidade passiva da autoridade impetrada, restando prejudicada a apelação do impetrado e o agravo retido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir de ofício o processo, restando prejudicado o apelo da impetrante e o agravo retido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027125-15.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.027125-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GRECIA TRANSPORTE E TURISMO LTDA -ME
ADVOGADO : CRISTIANE SALDYS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o re julgamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010645-25.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010645-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : HITACHI AR CONDICIONADO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. ISENÇÃO. OPERAÇÕES COM A ZONA FRANCA DE MANAUS. POSSIBILIDADE. AMAZÔNIA OCIDENTAL E ÁREAS DE LIVRE COMÉRCIO. INVIABILIDADE. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. A destinação de mercadorias para a Zona Franca de Manaus equivale à exportação de produto brasileiro para o estrangeiro, para efeitos fiscais, segundo interpretação do Decreto-lei 288/67 e art. 40 do ADCT, donde se reconhecer o recolhimento a maior do PIS e da COFINS que incidiram sobre as receitas de exportação decorrentes destas operações. Pela mesma razão é de se reconhecer o crédito presumido de IPI para ressarcimento do PIS/COFINS, de que trata o art. 1º, da Lei nº 9.363/96. Precedentes do C. STJ e das Cortes Regionais.
2. O mesmo não ocorre em relação às vendas realizadas à Amazônia Ocidental e Área de Livre Comércio, tendo em vista que o Pretório Excelso limitou-se a suspender a eficácia da expressão "Zona Franca de Manaus" contida no artigo 32 da Medida Provisória nº 2.037-24/2000.
3. E embora o art. 1º, do Decreto-Lei nº 356/68 tenha estendido os mesmo benefícios fiscais concedidos à Zona Franca de Manaus à venda de mercadorias para a Amazônia Ocidental, tais incentivos não foram assegurados

constitucionalmente, não sendo intenção do legislador constitucional a permanência dos mesmos, tendo em vista que determinou a manutenção, no art. 40, do ADCT, tão-somente para a Zona Franca de Manaus.

4. Pacificada a jurisprudência, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais firme no sentido de que os recolhimentos a maior de PIS/COFINS estão sujeitos à restituição na forma do art. 168 do CTN.

5. Firmada a jurisprudência da Turma no sentido de que a contagem do prazo do artigo 168 do CTN ocorre em relação e a partir de cada recolhimento, a maior ou indevido efetuado pelo contribuinte, devendo a ação, que vise à plena restituição do indébito fiscal, ser proposta nos cinco anos subseqüentes.

6. Considerando a data da propositura da ação, 07.06.2005, parcialmente prescrito o direito da autoria à restituição pretendida.

7. Considerando o período do indébito fiscal, deve ser acrescido ao principal, a título de correção monetária e juros de mora, a variação da Taxa SELIC, desde cada recolhimento indevido, em consonância com o artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

8. No regime das Leis nº 8.383/91 e nº 9.250/95, a compensação era possível apenas entre indébito e débito fiscal vincendo da mesma espécie e destinação constitucional (v.g. - FINSOCIAL com COFINS; e PIS com PIS); ao passo que com a Lei nº 9.430/96, em sua redação originária, foi prevista a possibilidade de compensação de indébito com débito fiscal de diferente espécie e destinação, por meio de requerimento administrativo e com autorização do Fisco, vedada a consecução do procedimento, sem tais formalidades, por iniciativa unilateral do contribuinte: a compensação fiscal somente é possível em virtude de lei e sob as condições e garantias nela estipuladas (artigo 170, CTN), constituindo devido processo legal, indisponível segundo o interesse das partes. As Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03 vieram a alterar o artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a supressão da exigência de requerimento e de autorização, para compensação de indébito com qualquer débito fiscal do próprio contribuinte e administrado pela Secretaria da Receita Federal: regime legal que pode ser aplicado no caso, já que vigente à época da propositura desta ação.

9. Adesivo da autoria a que se nega provimento. Remessa oficial e apelo da União a que se dá parcial provimento, para fixar o prazo prescricional quinquenal do art. 168 do CTN, reformando a r. sentença, nos termos supracitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao adesivo da autoria e dar parcial provimento à remessa oficial e ao apelo da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013799-51.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.013799-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN

PARTE AUTORA : JCA INDL/ S/A e outros

: RONURO IMOVEIS E CONSTRUCOES LTDA

: JMF EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/A

: FCS EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/A

: HCR EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/A

ADVOGADO : FERNANDO LOESER e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

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

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. JUROS DE CAPITAL PRÓPRIO. SUA RETENÇÃO POR SOCIEDADE ANÔNIMA PARA INCREMENTO DO CAPITAL SOCIAL. OBRIGATORIEDADE DAS EMPRESAS ACIONISTAS DE REGISTRAR EM CONTA FINANCEIRA. LEI Nº 9.249/95, ART. 9º, § 9º. IN/SRF Nº 11/96. LEGALIDADE. DECRETO Nº 5.164/2004. ISENÇÃO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. ART. 111 DO CTN.

1. A Lei nº 9.249/95 introduziu sensíveis modificações no panorama jurídico-tributário, abolindo a correção monetária dos balanços (art. 4º), buscando instituir a universalidade na tributação da renda, consoante o método de equivalência patrimonial a ser adotado para cômputo dos lucros apurados no exterior pelas sucursais, coligadas, controladas ou filiais de empresas brasileiras (arts. 25 à 27), inovando também ao excluir do campo tributável os valores recebidos à guisa de dividendos por lucros apurados nas sociedades anônimas e dispensar da mesma providência a parcela dos juros sobre capital próprio equivalente a variação da TJLP (art. 9º, caput, e §§), matéria de interesse para o presente julgamento.

2. Assim, estabeleceu a dedutibilidade dos valores creditados de forma individualizada na apuração do lucro real, ou pagos aos beneficiários na apuração do lucro real da sociedade anônima, providência que também poderia ser adotada no caso de optar pela incorporação destes juros ao capital social ou caso mantido em conta de reserva destinada ao capital, adotadas as cautelas indicadas (caput e § 9º), incentivando portanto o autofinanciamento destas empresas.
3. Estes juros ficaram sujeitos a tributação pelo imposto de renda, da data do pagamento ou do crédito ao beneficiário, sendo este considerado antecipação para as beneficiárias submetidas ao regime do lucro real (§§ 2º e 3º, inciso II).
4. A capitalização destes juros ou sua manutenção em conta de reserva destinada a aumento de capital não retira a importância correlata do campo da tributação em causa, posto que já destacada do acervo societário para integrar-se ao das investidoras, substanciando estas providências, fato posterior que não implica na desafetação patrimonial já ocorrida. Desnecessário enfatizar que a medida é adotada pela assembléia geral da sociedade ou órgão por ela indicado nos estatutos sociais, donde não se prefigura a situação retratada no art. 35 da Lei nº 7.713/88 (ILL), quando buscou-se tributar, na esfera dos destinatários, valores que embora compoem o lucro societário ainda não estavam incorporados à esfera destes, pois ausente deliberação assemblear ou dos sócios, a respeito.
5. Destacada, pois, do patrimônio da sociedade, o subsequente retorno sob a forma de capitalização ou para compor reserva vinculada a aumento de capital implica em simples movimentação das correlatas importâncias, em ordem a propiciar incremento no valor das ações detidas pelos beneficiários. Seja com a outorga de novas quantidades, seja com o aumento do valor individual de cada lote, ou mesmo com a valorização decorrente da atuação do mercado acionário. Trata-se de receitas financeiras, portanto, e que também importam em receita operacional, demandando os lançamentos contábeis e escriturais no âmbito das duas pessoas jurídicas envolvidas, em ordem a evidenciar as movimentações patrimoniais ocorridas e, se o caso, os reflexos tributários correlatos.
6. Daí porque legítima a IN.SRF 11/96, que não desbordou da Lei nº 9.249/95. A circunstância da beneficiária não deter a livre disposição no caso da sociedade investida optar pelas vias do § 9º, não traz reflexos na órbita empresarial e tributária. As aplicações financeiras também podem submeter-se a prazos de carência e até mesmo os depósitos judiciais efetivados para garantia do juízo implicam em similar consequência, sem que com isso possa cogitar-se de alheamento destas importâncias no patrimônio do titular.
7. Cuida-se de direito cuja fruição é balizada pela lei, de conhecimento geral, concordando o investidor com o eventual risco de suportar esta consequência.
8. Constitucionalidade da exigência e legalidade do ato normativo editado a respeito. Precedentes.
9. Decreto nº 5.164/2004: "As normas instituidoras de isenção (art. 111 do CTN), por preverem exceções ao exercício de competência tributária, estão sujeitas à regra de hermenêutica que determina a interpretação restritiva, dada à sua natureza. Não prevista, expressamente, a hipótese de exclusão dos juros de capital próprio da base de cálculo do PIS e da COFINS, pelas Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, incabível fazê-lo por analogia." (STJ: REsp nº 200700196184)
10. Remessa oficial a que se dá provimento. Agravo retido prejudicado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023328-94.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.023328-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGANTE : ADRIA ALIMENTOS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA UNIÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS PELA AUTORIA - OMISSÃO - CORREÇÃO NECESSÁRIA.

1. Verificada omissão no V. Acórdão, impositiva sua correção, nos termos do art. 463, inciso II, do CPC, para assegurar a restituição dos valores recolhidos à guisa de multa.
2. No mais, mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

3. Nessa linha de compreensão, divisa-se o caráter nitidamente infringente dos embargos, objetivando o re julgamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
4. Daí porque não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
5. Embargos opostos pela União rejeitados e embargos opostos pela autoria, parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela União e acolher parcialmente aqueles opostos pela autoria, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029792-37.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.029792-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SEBASTIAO BOTTO DE BARROS TOJAL e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : MILENA CARLA AZZOLINI PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o re julgamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002232-11.2005.4.03.6104/SP
2005.61.04.002232-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CIA DE TECIDOS NORTE DE MINAS COTEMINAS

ADVOGADO : ÁLVARO SILVA BOMFIM e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA UNIÃO - ERRO MATERIAL - OMISSÃO - CORREÇÃO.

1. Verificada omissão no V. Acórdão, impositiva sua correção, nos termos do art. 463, incisos II, do CPC.
2. Embargos opostos pela União a que se acolhe.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002569-97.2005.4.03.6104/SP
2005.61.04.002569-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN

EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Santos SP

ADVOGADO : PERSIO SANTOS FREITAS

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o re julgamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001086-17.2005.4.03.6109/SP
2005.61.09.001086-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN

EMBARGANTE : PALMPLASTIC PALMEIRAS PLASTICOS IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : LAERTE POLLI NETO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

INTERESSADO : OS MESMOS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL. CORREÇÃO.
AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER
INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Verificado o erro material no V. Acórdão, consistente na contradição apontada, impositiva sua correção, nos termos do art. 463, inciso I do CPC.
2. No mais, mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o rejugamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
4. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
5. Embargos parcialmente acolhidos, para corrigir erro material decorrente de contradição.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000963-74.2005.4.03.6123/SP

2005.61.23.000963-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : IRMANDADE DO SENHOR BOM JESUS DOS PASSOS DA SANTA CASA DE
MISERICORDIA DE BRAGANCA PAULISTA
ADVOGADO : AYRTON CARAMASCHI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. PIS. ENTIDADE BENEFICENTE E DE ASSISTÊNCIA SOCIAL SEM FINS LUCRATIVOS. CTN: ART. 14. LEI Nº 8.212/91, ART. 55. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS.

1. No tocante ao benefício do art. 195, § 7º, da Constituição Federal, deve a entidade preencher os requisitos do art. 14 do CTN e também os do art. 55, da Lei nº 8.212/91, à exceção das modificações trazidas pelo art. 1º, da Lei nº 9.732/98, objeto da ADIN nº 2.028, que suspendeu, em liminar, até decisão final a eficácia do referido artigo. No caso, não restou comprovado o preenchimento.
2. Precedentes desta E. Corte.
3. Apelo da União e remessa oficial, tida por interposta, a que se dá provimento. Prejudicado o apelo da autoria.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo da União e à remessa oficial, tida por interposta, e julgar prejudicado o apelo da autoria, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002315-55.2005.4.03.6127/SP

2005.61.27.002315-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : BRASFIO IND/ E COM/ S/A
ADVOGADO : GUSTAVO SILVA LIMA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. RECURSO ADMINISTRATIVO DEFINITIVAMENTE JULGADO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE (CTN: ART. 151, III). INOCORRÊNCIA. APROVEITAMENTO DOS CRÉDITOS COM OUTROS DÉBITOS. POSSIBILIDADE.

1. O contribuinte buscou a compensação de créditos tributários com débitos de outros tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal expressamente indicados nos requerimentos de restituição/compensação e coincidentes com os débitos excutidos, os quais restaram indeferidos, sendo aviados recursos administrativos, que reconheceram o crédito.
2. Poder-se-ia entender pela suspensão da exigibilidade do crédito, posto que, antes mesmo da inscrição do débito em dívida ativa, este já era objeto de compensação, sem embargo do entendimento segundo o qual devem ser prestigiados os princípios da ampla defesa e do contraditório, garantidos constitucionalmente e, ainda, porque aplicáveis as disposições relativas aos recursos constantes no Decreto nº 70.235/72.
3. Porém, no caso, os requerimentos administrativos foram protocolados em 1999, sucedendo-se o indeferimento, que ensejou a inscrição dos débitos confessados, e posterior ingresso de recurso administrativo, que culminou em decisão de reconhecimento do crédito pelo Conselho de Contribuintes.
4. Como visto, todo o procedimento foi finalizado antes do advento da Lei nº 10.833, de 16.12.2003, donde que não favorece a embargante a aludida suspensão da exigibilidade do crédito que poderia tornar nulas as inscrições, já que o entendimento adotado aplica-se aos casos ainda pendentes de decisão, diversamente do que se verificou no caso concreto.
5. Ademais, deu-se tão somente o reconhecimento do direito ao crédito na forma postulada, demandando os ajustamentos legais para respectivo aproveitamento posterior mediante compensação, sem qualquer vinculação aos débitos inicialmente informados nos requerimentos de restituição/compensação.
6. Intimado o contribuinte acerca da existência de débitos de IPI, COFINS e PIS, PA's nºs 13841.000076/2003-36, 10830.008547/2003-95 e 10830.008548/2003-30, e da possibilidade de compensação com os créditos então reconhecidos administrativamente, de cerca de R\$ 2.600.000,00, o mesmo assentiu com a compensação de ofício, embora com a ressalva de que todos os débitos relacionados aos PA's fossem homologados.
7. Ora, na verdade, independentemente disso, os créditos foram efetivamente aproveitados, até o seu limite, e não o foi com os débitos ora em cobrança e sim com o do PA nº 13841.000076/2003-36, CDA 80 3 04 001770-86 (fls. 157). Assim, evidentemente, não havendo mais créditos a compensar, devida a cobrança.
8. Apelo da embargante a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055063-93.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.055063-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : JOSE TADEU RODRIGUES PENTEADO e outro
APELADO : SADDI CENTER COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : RICARDO ESTELLES e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADMINISTRATIVO. INMETRO. PESOS E MEDIDAS. MICROEMPRESA. TRATAMENTO DIFERENCIADO DA LEI Nº 9.841/99. MULTA. DISCRICIONARIEDADE. CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO. ART'S. 8º E 9º DA LEI Nº 9.933/99.

1. Cuida-se de embargos à execução opostos para desconstituição do título executivo, volvido a multas aplicadas com base no art. 8º, da Lei nº 9.933/99, ante a constatação, em regular procedimento administrativo, de embalagens com conteúdo nominal de 50 gramas, do produto pimenta Síria em pó, marca Gardênia, cujo peso correspondia a 46,3 gramas, bem como do produto semolina fina, marca Grain D'or, com conteúdo nominal de 1000 gramas e peso médio de 986,9 gramas.

2. Acerca do pretendido tratamento diferenciado a ser conferido à embargante, nos termos da Lei nº 9.841/99, por se tratar de microempresa, não se verifica sua aplicabilidade no caso concreto.
3. De fato, a norma referida traz em seu bojo, de forma expressa, as hipóteses de tratamento diferenciado, tais como aquelas volvidas ao protesto de título (art.39), possibilidade de ingresso de ação junto ao Juizado Especial (art. 38), requerimento e baixa no registro competente, independentemente de comprovação de quitação de tributos junto à Fazenda Nacional, INSS e FGTS (art. 35), dentre outros, não havendo previsão de pagamento de multa administrativa como a dos autos, nem mesmo sua redução, donde que corretamente rejeitado o argumento pelo juízo de primeiro grau.
4. Insere-se no poder discricionário do INMETRO a escolha da penalidade a ser aplicada, dentre aquelas previstas no art. 8º, porém, uma vez que esta recaia sobre a multa, os critérios de fixação foram objetivamente estabelecidos no art. 9º, e a decisão administrativa que a aplicar deve explicitar cada qual destes critérios, motivadamente, submetendo-se em caso contrário à revisão judicial por ausência de motivação do ato administrativo vinculado.
5. No caso, as decisões administrativas limitaram-se a repetir os dispositivos legais, sem apontar concretamente como se chegou ao valor da multa aplicada.
6. Valores reduzidos ao patamar mínimo.
7. Apelação do INMETRO e recurso adesivo da embargante a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006427-17.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.006427-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : BANCO CITIBANK S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o re julgamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009133-70.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.009133-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN

EMBARGANTE : CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
ADVOGADO : MURILO VOUZELLA DE ANDRADE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE AUTORA : GLAWYS RIO CONFECÇOES LTDA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o re julgamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006424-47.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.006424-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PLASTEK DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o re julgamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008994-06.2006.4.03.6105/SP
2006.61.05.008994-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPALIDADE DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL (Int.Pessoal)

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o re julgamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001791-87.2006.4.03.6106/SP
2006.61.06.001791-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
AGRAVADO : LEONILDO IZIDORO
ADVOGADO : NEIDE SOLANGE DE GUIMARAES PERES PIACENTI e outro
No. ORIG. : 00017918720064036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO INOMINADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATIVOS FINANCEIROS. PLANOS ECONÔMICOS. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. ARTIGO 557, CPC. SOBRESTAMENTO E SUSPENSÃO. IMPROCEDÊNCIA. MULTA. RECURSO PROTRELATÓRIO.

1. A decisão agravada foi fundada em jurisprudência farta e vetusta, sobre a qual tanto não existe divergência que a própria agravante não impugnou o respectivo mérito tal como decidido, apenas invocando a conveniência, depois de julgado, de que seja sobrestado o feito, sem que se esteja, porém, diante de qualquer decisão judicial impositiva da suspensão, como prevista no artigo 543-C do Código de Processo Civil, até porque não existe, ainda, recurso especial interposto nestes autos.
2. Com efeito, no tocante à decisão proferida no RESP nº 1.107.201 e nº 1.147.595, o que se determinou foi a suspensão de outros recursos especiais, e não o julgamento de apelações e outros recursos nas Cortes de segunda instância até porque, não raro, tais feitos têm prioridade legal, por tratar de direitos relativos a pessoas idosas. O "aguarde-se jurisprudência" pode retardar, em tais casos, o gozo em vida de direito sobre o qual existe jurisprudência, adotada e não impugnada, em seu mérito, pela agravante.

3. No tocante à ADPF nº 165-0, não consta qualquer liminar a impedir ou que pudesse impedir o julgamento do presente feito.
4. Não se aplica, por outro lado, nesta instância o artigo 14, § 5º, da Lei nº 10.259/2001, relativo à uniformização de interpretação de lei federal quando houver divergência entre decisões sobre questões de direito material proferidas por Turmas Recursais, pois específico dos procedimentos sujeitos aos Juizados Especiais Federais.
5. Se não existe qualquer impedimento processual, tampouco caberia cogitar-se de tradicional causa de suspensão nos termos do artigo 265, IV, a, do Código de Processo Civil, instituída pelo legislador para outra finalidade, não relacionada à existência de processos repetitivos, repercussão geral ou outros fenômenos da modernidade processual.
6. Manifesta, outrossim, a improcedência da alegação de que não se aplicaria, na espécie, o artigo 557 do Código de Processo Civil. A suficiência dos vários precedentes, adotados na decisão agravada, revela, sim, a maturidade da jurisprudência acerca dos temas, sem embargo da possibilidade de adoção de técnicas modernas para tratamento de feitos repetitivos nas instâncias superiores, a influir não, propriamente, na mudança quanto à interpretação do mérito de tais causas - tanto assim que a agravante, cabe reiterar, não impugnou a solução que, no caso concreto, foi dada à controvérsia suscitada e, tampouco, indicou qualquer precedente ou jurisprudência divergente da que foi aplicada por este relator -, mas apenas na forma de tramitação de recursos excepcionais.
7. Orientado pelo precedente e, inclusive, pelo fato de que, apesar de ciente e reiteradamente alertada a CEF, em diversos julgados, acerca do caráter protelatório de tal espécie de defesa e, considerando que o recurso, ora julgado, cuida exclusivamente de tais alegações, insistindo, pois, a empresa pública em meramente protelar a resolução de demanda para a qual é firme e pacífica a jurisprudência, cabe a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil.
8. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003007-77.2006.4.03.6108/SP
2006.61.08.003007-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROGERIO BELZER
ADVOGADO : MARCELO GOMES FAIM e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o rejuízo da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000707-
24.2006.4.03.6115/SP

2006.61.15.000707-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : A W FABER CASTELL S/A
ADVOGADO : ANTONIO FERNANDO SEABRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o rejuízo da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007123-93.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.007123-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : CONSTRUTORA QUEIROZ GALVAO S/A
ADVOGADO : ALUISIO FLAVIO VELOSO GRANDE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o rejuízo da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004558-91.2007.4.03.6000/MS
2007.60.00.004558-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JUNE DE JESUS VERISSIMO GOMES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : MARCOS DA ROSA SOTOMAYOR
ADVOGADO : AGRIPINA MOREIRA
No. ORIG. : 00045589120074036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO INOMINADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATIVOS FINANCEIROS. PLANOS ECONÔMICOS. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

1. Caso em que a apelação, objeto da decisão ora agravada, apenas devolveu ao exame do Tribunal a prescrição e a improcedência do pedido, pelo mérito, ao passo que o agravo inominado estabelece a discussão a partir de outros fundamentos, relativos à irregularidade no procedimento e erro na definição dos limites do pedido.
2. A cognição do Tribunal é delimitada pelas razões da apelação e, interposto o recurso, estabelece-se a preclusão, impedindo que seja inovada a causa, com novos fundamentos ou pedidos, daí porque o agravo inominado não pode discutir matéria nova, sequer objeto da decisão agravada, sob pena de inovar a lide, violando a preclusão a partir de razões dissociadas do que efetivamente julgado pela Corte na decisão monocrática impugnada.
3. Agravo inominado não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000780-07.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.000780-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : COPROSUL COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : PAULO DECELIO CESAR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o rejuízo da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004543-16.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.004543-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : GAMMA COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : PEDRO RICCIARDI FILHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o rejuízo da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006458-03.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.006458-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
APELADO : OLYMPIO GERALDO GOMES
ADVOGADO : ARNALDO D AMELIO JUNIOR e outro

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. ADMINISTRATIVO. RESTITUIÇÃO DE REMUNERAÇÃO PERCEBIDA POR EXERCENTE DE CARGO DE DIRETORIA DO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DE

SÃO PAULO. INDICAÇÃO POR INTERVENTOR NOMEADO JUDICIALMENTE, NA QUAL AUTORIZADA A PERCEPÇÃO EM CAUSA. OFENSA AO ART. 15 DA LEI Nº 5.517/68. INOCORRÊNCIA.

1. Os componentes dos conselhos regionais de medicina veterinária regularmente eleitos, exercem mandato a título honorífico, a teor do art. 15, da Lei nº 5.517/68, hipótese que não se coaduna com a dos autos.
2. Decisão judicial que anulou eleições e nomeou interventor, autorizando a percepção de remuneração e indicação dos demais membros, tratando a questão de forma diversa a dos eleitos, que devem exercer suas atividades de forma graciosa.
3. Autorizar a fixação de remuneração equivale a dizer que se trata de um múnus público, uma determinação judicial para que o conselho não ficasse acéfalo até a realização de novas eleições, impondo verdadeiro encargo como administrador, donde que não se verifica afronta à referida norma legal.
4. À falta de outro parâmetro, justamente porque não há esse tipo de remuneração em situações de normalidade, estabeleceu-a na base do valor das diárias, critério objetivo e de fácil fiscalização.
5. Embora as diárias tenham destinação própria, a adoção do critério não pode ser tida como ilegal, já que, como afirma o apelante, nunca houve situação semelhante e sempre foi observada a Lei nº 5.517/68.
6. Apelo do CRMV/SP a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008388-56.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.008388-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : TIMKEN DO BRASIL COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : DOMINGOS ANTONIO CIARLARIELLO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. ART 1º DO DECRETO-LEI Nº 491/69. VIGÊNCIA. EXTINÇÃO. EMPRESAS COMERCIAIS EXPORTADORAS. DECRETOS-LEIS NºS 1.248/72 E 1.456/76. PORTARIAS MF 960/79, 78, 89, 270 E 292/81, 252/82, 176/84 E 205/84. INCENTIVO FISCAL DE NATUREZA SETORIAL.

1. O crédito-prêmio de IPI instituído pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 491/69, por se tratar de incentivo fiscal de natureza setorial, exigia confirmação, nos termos do art. 41 do ADCT, dentro do prazo de dois anos da promulgação da Constituição, sem o que considera-se revogado.
2. Termo *ad quem* para sua vigência: 04.10.1990.
3. Pedido de reconhecimento da aplicabilidade do crédito-prêmio em período posterior a esta data é de ser rejeitado.
4. As empresas comerciais exportadoras usufruíram deste benefício por força dos Decretos-leis nºs 1.248/72 e 1.456/76.
5. Alteração na base de cálculo, impostas pelas Portarias 89 e 292 de 1.981, baixadas pelo Ministro da Fazenda que se ajustam aos comandos do art. 3º, inciso IV, do Decreto-lei nº 491/69, art. 13 do Decreto-lei nº 1.248/76 e art. 1º, § 3º, inciso IV, do Decreto nº 64.833/69 na redação conferida pelo art. 1º, do Decreto nº 78.896/76, não se cuidando de delegação vedada entre poderes. Ademais, a providência não implicou em *redução, suspensão ou extinção* do benefício, ainda que, *temporariamente* (Resolução SF nº 71/2005), certo também que seus atos normativos não se reportam aos decretos-leis cuja execução restou suspensa em parte pelo ato senatorial.
6. Portarias nºs 960/79, 78/81 e 205/84, que seguem a sorte dos Decretos-leis nºs 1.724/79 e 1.894/81 aos quais se reportam como fundamento de validade.
7. Compensação que se inviabiliza ante a expiração dos efeitos do Decreto-lei nº 491/69 (ADCT: art. 41).
8. Prazo prescricional de cinco anos nos termos do Decreto nº 20.910/1932, ante a natureza financeira dos créditos. Hipótese em que a ação foi distribuída somente em 25.04.2007, ao passo em que o benefício expirou-se em 04.10.90, restando aperfeiçoado o decurso temporal para o seu implemento.
9. Precedentes dos Tribunais Superiores e desta E. Corte.
10. Apelação da impetrante improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2010.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010641-17.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.010641-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : CICAP CENTRO DE IMUNOHISTOQUIMICA CITOPATOLOGIA E ANATOMIA
PATOLOGICA LTDA
ADVOGADO : ROGERIO ALEIXO PEREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. AUTO DE INFRAÇÃO. CANCELAMENTO. DECADÊNCIA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECRETO Nº 70.235/72. CONSULTA FISCAL. IMPEDIMENTO DE INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CABÍVEL A APLICAÇÃO DA MULTA MORATÓRIA.

1. Inocorre a decadência do direito de impetrar mandado de segurança, nos termos do art. 18, da lei nº 1.533/51, tendo em vista que o auto de infração que se busca anular data de 12.03.2007, enquanto a ação foi ajuizada em 22.05.2007.
2. No caso, não se verifica a pendência do procedimento de consulta fiscal, eis que comprovado pela autoridade impetrada que foi exara a respectiva solução de consulta, da qual foi intimada a impetrante, antes mesmo da impetração.
3. Nos termos do inciso II, do art. 48, do Decreto nº 70.235/72, do protocolo da consulta fiscal até o 30º dia da ciência da decisão, não pode ser instaurado procedimento fiscal pela autoridade administrativa. Contudo, o crédito tributário não se suspende, sendo pertinente a aplicação de multa moratória, se o pagamento relativo à espécie consultada foi apenas parcial.
4. Inteligência do art. 151, inciso III, do Código Tributário Nacional que não inclui a consulta fiscal no rol de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, devendo a hipótese ser interpretada literalmente, consoante disposição do art. 111, inciso I, do mesmo código.
5. Salienta-se que juros de mora e multa moratória não se confundem e descabe a aplicação do art. 161, § 2º, do CTN.
6. Precedentes do Colendo STJ.
7. Apelação da impetrante parcialmente provida, para afastar a decadência e, no mérito, denegar a segurança.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020247-69.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.020247-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ONIX GESTAO ADMINISTRATIVA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES
LTDA
ADVOGADO : ANDREA DA SILVA CORREA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OBSCURIDADE - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - PREQUESTIONAMENTO - ANÁLISE DAS

QUESTÕES JURÍDICAS DEFINIDORAS DA LIDE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração, conforme CPC, art. 535, somente são admissíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.

II - Não se admite o caráter infringente dos embargos, isto é, a modificação substancial do julgado, salvo em hipóteses excepcionais quando: 1) decorrer logicamente da eliminação de contradição ou omissão do julgado; 2) houver erro material; 3) ocorrer erro de fato, como o julgamento de matéria diversa daquela objeto do processo; 4) tiver fim de prequestionar matéria para ensejar recursos especiais ou extraordinários.

III - Caso em que o acórdão embargado indicou expressamente os fundamentos jurídicos pelos quais entendeu que, no caso, não restou comprovado, pela documentação juntada aos autos, bem como pelas informações prestadas pelas autoridades impetradas, que a impetrante não possui débitos fiscais e/ou possui débitos cuja exigibilidade esteja suspensa.

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

V - A jurisprudência já se consolidou no sentido de que não se faz necessária sequer a referência literal às normas respectivas, para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

VI - Embargos com indevido caráter meramente infringente. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de maio de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023162-91.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.023162-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : Conselho Regional de Nutricionistas
ADVOGADO : CELIA APARECIDA LUCHESE e outro
APELADO : RA ALIMENTACAO LTDA
ADVOGADO : BRUNO ANGELO VASCONCELOS E SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. ANUIDADES. CONSELHO REGIONAL DE NUTRIÇÃO. EMPRESA QUE ATUA NO RAMO DE FORNECIMENTO DE ALIMENTOS E BEBIDAS PARA O SETOR AEROPORTUÁRIO. ATIVIDADE NÃO ENQUADRÁVEL NA FINALIDADE ESPECIAL. INTELIGÊNCIA DAS RESOLUÇÕES CFN NºS. 229/99 E 378/05 E PORTARIA ANVISA Nº 29/1998.

1. Busca-se o enquadramento da empresa autora na letra "a", do art. 1º, da Resolução nº 394/2006, do referido Conselho Federal de Nutrição, para fins de recolhimento da anuidade devida.

2. Segundo o contrato social da autora, a sociedade tem por objeto, dentre outros, (a) o fornecimento de alimentação e bebidas a bordo de aeronaves nacionais e estrangeiras, e a prestação de serviços auxiliares do transporte aéreo, como limpeza, carga e descarga de aeronaves (fls. 6, cláusula 3ª, letra "a").

3. Tal atividade em hipótese alguma implica em fornecimento de alimentação destinada ao consumo humano para fins especiais, na forma da legislação supracitada.

4. Com efeito, a Resolução CFN n.º 229/1999 já previa a necessidade do registro junto ao conselho profissional da pessoa jurídica que fabrica, industrializa, manipula, importa, distribui ou comercializa alimentos destinados ao consumo humano para fins especiais, de acordo com a legislação vigente.

5. A legislação vigente à época era a Portaria ANVISA nº 29/1998, que definia alimentos especiais como sendo aqueles que sofriam modificação nos nutrientes para o fim especial de atender dietas diferenciadas ou opcionais, em razão de necessidades de pessoas com condições metabólicas e fisiológicas específicas.

6. Por fim, a Resolução CFN nº 378/2005, atenta ao regramento da ANVISA, e adotando idêntica redação, estabeleceu a definição da expressão alimentos destinados ao consumo humano para fins especiais.

7. Tal Resolução está em consonância com a normatização da matéria e já se encontrava em pleno vigor quando da cobrança da anuidade de 2006, sem embargo de que o enquadramento da autora nas resoluções que estabeleciam o valor da anuidade, pelo menos desde 1999, deveria ser feito com base na letra "b" e não na letra "a", posto que,

evidentemente, o simples fornecimento de alimentos e bebidas para consumo no setor aeroportuário não equivale à finalidade especial de que tratam referidas normas.

8. Apelação do Conselho Regional de Nutrição e remessa oficial a que se dá provimento, com inversão da verba honorária, restando prejudicado o agravo de instrumento convertido em retido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo do Conselho Regional de Nutrição e à remessa oficial, restando prejudicado o agravo de instrumento convertido em retido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026939-84.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.026939-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGANTE : EMPRESA JORNALISTICA DIARIO DE SAO PAULO LTDA
ADVOGADO : ALESSANDRA KRAWCZUK CRAVEIRO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o re julgamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029416-80.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.029416-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ITAU VIDA E PREVIDENCIA S/A
ADVOGADO : FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o rejuízo da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030468-14.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.030468-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : INDEPENDENCIA ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : VITORIO BENVENUTI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PIS-EXPORTAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RESSARCIMENTO. LEI Nº 10.637/2002. DEMORA NA ANÁLISE DO PLEITO ADMINISTRATIVO. INOCORRÊNCIA DE IMPEDIMENTO INJUSTIFICADO AO RESPECTIVO APROVEITAMENTO.

1. A impetrante, na impossibilidade de aproveitar os créditos do PIS-Exportação, formulou em 02/2006 pedidos de ressarcimento em espécie, nos termos do art. 5º, § 2º, da Lei nº 10.637/2002, sobre os quais, uma vez deferidos, não incide correção monetária, por expressa vedação legal, contida no art. 13 c/c art. 15, VI, da Lei nº 10.833/2003.
2. Ocorre que, como o deferimento teria ocorrido somente em 07/2007, mais de um ano depois, pretende a correção monetária no período que medeia o requerimento administrativo e o respectivo deferimento, em razão da injustificada demora por parte do fisco.
3. No caso, importa considerar que a impetrante apresentou retificações em 01/2007, dando causa a nova análise do pedido, o que também afasta abuso na demora da resposta do fisco. Induidoso ainda que necessárias diligências ao parque fabril em ordem a constatar a realidade operacional e a efetiva utilização dos insumos em causa no produto final o que demanda tempo.
4. A correção monetária só é de ser reconhecida quando houver impedimento injustificado ao aproveitamento dos créditos, situação que não se coaduna com a mera demora na apreciação dos pleitos de ressarcimento. Precedentes do C. STJ.
5. Apelação da impetrante a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033506-
34.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.033506-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SANTANDER BRASIL ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A
ADVOGADO : FABIO CAON PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o re julgamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012041-54.2007.4.03.6104/SP
2007.61.04.012041-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NASCIMENTO BURATTINI e outro
EMBARGANTE : SANTOS BRASIL S/A
ADVOGADO : DECIO DE PROENCA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CHINA SHIPPING CONTAINER LINES CO TLD
ADVOGADO : JOAO PAULO ALVES JUSTO BRAUN e outro
REPRESENTANTE : CHINA SHIPPING DO BRASIL AGENCIAMENTO MARITIMO LTDA
ADVOGADO : JOAO PAULO ALVES JUSTO BRAUN e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o re julgamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003193-75.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.003193-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : ACTARIS LTDA
ADVOGADO : ADELMO DA SILVA EMERENCIANO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO.

1. A interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o re julgamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008521-68.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.008521-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AUTOR : BORCOL IND/ DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : ANTONIO GERALDO BETHIOL
: RENATO DE LUIZI JUNIOR
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REU : JOSE ANTONIO ARONE
ADVOGADO : ÂNGELA IBANEZ

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o re julgamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.

3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000217-62.2007.4.03.6116/SP

2007.61.16.000217-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN

APELANTE : AUTO POSTO MODELO LTDA

ADVOGADO : MARCOS DOMINGOS SOMMA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PETIÇÃO REQUERENDO HOMOLOGAÇÃO DE RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE FUNDADA A AÇÃO. PROCURAÇÃO SEM PODERES ESPECIAIS. DESISTÊNCIA RECURSAL. RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ARTIGO 269, I, CPC.

1. Caso em que a recorrente-embargante pleiteou a homologação da renúncia ao direito em que se funda a ação, objetivando o cumprimento de condição legal para o parcelamento do débito fiscal, nos termos da Lei nº 11.941/2009, sem contudo, carrear procuração com poderes especiais, a resultar na desistência recursal.

2. Adesão a parcelamento oferecido pelo fisco, que dentre as condições exigidas estabelece haja desistência das ações judiciais onde discutido os débitos, com renúncia ao objeto sobre que se fundam as mesmas, e que não estejam com a exigibilidade suspensa, ainda que não formulado expressamente pela parte, enseja a extinção do feito com base no disposto no art. 269, I, do CPC.

3. Cumpre registrar que o caso dos autos é de desistência de embargos à execução fiscal, donde não ser devida a verba honorária porque já incluída no valor dos encargos de 20% de que trata o DL nº. 1.025/1969 (Súmula nº. 168 - TFR).

4. Apelação da embargante prejudicada extinguindo-se o feito com resolução de mérito, nos termos do inciso I, do art. 269, do CPC, tendo em vista a adesão da mesma ao parcelamento da Lei nº 11.941/2009.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada apelação da embargante e extinguir o feito nos termos do art. 269, I, do CPC, ante a adesão da embargante a parcelamento fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001678-45.2007.4.03.6124/SP

2007.61.24.001678-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

AGRAVADO : NATALE APARECIDO MARTINELLI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MARTINS e outro

AGRAVADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00016784520074036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO INOMINADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATIVOS FINANCEIROS. PLANOS ECONÔMICOS. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.

ARTIGO 557, CPC. SOBRESTAMENTO E SUSPENSÃO. IMPROCEDÊNCIA. MULTA. RECURSO PROTETATÓRIO.

1. A decisão agravada foi fundada em jurisprudência farta e vetusta, sobre a qual tanto não existe divergência que a própria agravante não impugnou o respectivo mérito tal como decidido, apenas invocando a conveniência, depois de julgado, de que seja sobrestado o feito, sem que se esteja, porém, diante de qualquer decisão judicial impositiva da suspensão, como prevista no artigo 543-C do Código de Processo Civil, até porque não existe, ainda, recurso especial interposto nestes autos.
2. Com efeito, no tocante à decisão proferida no RESP nº 1.107.201 e nº 1.147.595, o que se determinou foi a suspensão de outros recursos especiais, e não o julgamento de apelações e outros recursos nas Cortes de segunda instância até porque, não raro, tais feitos têm prioridade legal, por tratar de direitos relativos a pessoas idosas. O "aguarde-se jurisprudência" pode retardar, em tais casos, o gozo em vida de direito sobre o qual existe jurisprudência, adotada e não impugnada, em seu mérito, pela agravante.
3. No tocante à ADPF nº 165-0, não consta qualquer liminar a impedir ou que pudesse impedir o julgamento do presente feito.
4. Não se aplica, por outro lado, nesta instância o artigo 14, § 5º, da Lei nº 10.259/2001, relativo à uniformização de interpretação de lei federal quando houver divergência entre decisões sobre questões de direito material proferidas por Turmas Recursais, pois específico dos procedimentos sujeitos aos Juizados Especiais Federais.
5. Se não existe qualquer impedimento processual, tampouco caberia cogitar-se de tradicional causa de suspensão nos termos do artigo 265, IV, a, do Código de Processo Civil, instituída pelo legislador para outra finalidade, não relacionada à existência de processos repetitivos, repercussão geral ou outros fenômenos da modernidade processual.
6. Manifesta, outrossim, a improcedência da alegação de que não se aplicaria, na espécie, o artigo 557 do Código de Processo Civil. A suficiência dos vários precedentes, adotados na decisão agravada, revela, sim, a maturidade da jurisprudência acerca dos temas, sem embargo da possibilidade de adoção de técnicas modernas para tratamento de feitos repetitivos nas instâncias superiores, a influir não, propriamente, na mudança quanto à interpretação do mérito de tais causas - tanto assim que a agravante, cabe reiterar, não impugnou a solução que, no caso concreto, foi dada à controvérsia suscitada e, tampouco, indicou qualquer precedente ou jurisprudência divergente da que foi aplicada por este relator -, mas apenas na forma de tramitação de recursos excepcionais.
7. Orientado pelo precedente e, inclusive, pelo fato de que, apesar de ciente e reiteradamente alertada a CEF, em diversos julgados, acerca do caráter protetatório de tal espécie de defesa e, considerando que o recurso, ora julgado, cuida exclusivamente de tais alegações, insistindo, pois, a empresa pública em meramente protelar a resolução de demanda para a qual é firme e pacífica a jurisprudência, cabe a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil.
8. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000512-69.2007.4.03.6126/SP
2007.61.26.000512-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : OURO FINO IND/ E COM/ DE AUTO PECAS LTDA e outro
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : OURO FINO IND/ DE PLASTICOS REFORCADOS LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o re julgamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002581-71.2007.4.03.6127/SP
2007.61.27.002581-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
AGRAVADO : CLAUDIO ABROMOVICK
ADVOGADO : ANDRÉ RICARDO ABICHABKI ANDREOLI e outro
No. ORIG. : 00025817120074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO INOMINADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATIVOS FINANCEIROS. PLANOS ECONÔMICOS. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. ARTIGO 557, CPC. SOBRESTAMENTO E SUSPENSÃO. IMPROCEDÊNCIA. MULTA. RECURSO PROTRELATÓRIO.

1. A decisão agravada foi fundada em jurisprudência farta e vetusta, sobre a qual tanto não existe divergência que a própria agravante não impugnou o respectivo mérito tal como decidido, apenas invocando a conveniência, depois de julgado, de que seja sobrestado o feito, sem que se esteja, porém, diante de qualquer decisão judicial impositiva da suspensão, como prevista no artigo 543-C do Código de Processo Civil, até porque não existe, ainda, recurso especial interposto nestes autos.
2. Com efeito, no tocante à decisão proferida no RESP nº 1.107.201 e nº 1.147.595, o que se determinou foi a suspensão de outros recursos especiais, e não o julgamento de apelações e outros recursos nas Cortes de segunda instância até porque, não raro, tais feitos têm prioridade legal, por tratar de direitos relativos a pessoas idosas. O "aguarde-se jurisprudência" pode retardar, em tais casos, o gozo em vida de direito sobre o qual existe jurisprudência, adotada e não impugnada, em seu mérito, pela agravante.
3. No tocante à ADPF nº 165-0, não consta qualquer liminar a impedir ou que pudesse impedir o julgamento do presente feito.
4. Não se aplica, por outro lado, nesta instância o artigo 14, § 5º, da Lei nº 10.259/2001, relativo à uniformização de interpretação de lei federal quando houver divergência entre decisões sobre questões de direito material proferidas por Turmas Recursais, pois específico dos procedimentos sujeitos aos Juizados Especiais Federais.
5. Se não existe qualquer impedimento processual, tampouco caberia cogitar-se de tradicional causa de suspensão nos termos do artigo 265, IV, a, do Código de Processo Civil, instituída pelo legislador para outra finalidade, não relacionada à existência de processos repetitivos, repercussão geral ou outros fenômenos da modernidade processual.
6. Manifesta, outrossim, a improcedência da alegação de que não se aplicaria, na espécie, o artigo 557 do Código de Processo Civil. A suficiência dos vários precedentes, adotados na decisão agravada, revela, sim, a maturidade da jurisprudência acerca dos temas, sem embargo da possibilidade de adoção de técnicas modernas para tratamento de feitos repetitivos nas instâncias superiores, a influir não, propriamente, na mudança quanto à interpretação do mérito de tais causas - tanto assim que a agravante, cabe reiterar, não impugnou a solução que, no caso concreto, foi dada à controvérsia suscitada e, tampouco, indicou qualquer precedente ou jurisprudência divergente da que foi aplicada por este relator -, mas apenas na forma de tramitação de recursos excepcionais.
7. Orientado pelo precedente e, inclusive, pelo fato de que, apesar de ciente e reiteradamente alertada a CEF, em diversos julgados, acerca do caráter protelatório de tal espécie de defesa e, considerando que o recurso, ora julgado, cuida exclusivamente de tais alegações, insistindo, pois, a empresa pública em meramente protelar a resolução de

demanda para a qual é firme e pacífica a jurisprudência, cabe a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

8. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002317-83.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.002317-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : JUAREZ ALVES DE OLIVEIRA NETTO
ADVOGADO : THIAGO RODRIGUES DEL PINO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : KAZUO NOZUMA
: PAULO YOSHIO NOZUMA
: MAURO GRANZOTTO
: REINALDO MORAES DE LIRA
: DISTRIBUIDORA ITAQUERA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o re julgamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030011-85.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.030011-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : ZILDA DE CAMPOS e outro
: BARBARA DA SILVA MAIA incapaz
ADVOGADO : ADALTON ABUSSAMRA R DE OLIVEIRA

REPRESENTANTE : ZILDA DE CAMPOS
ADVOGADO : ADALTON ABUSSAMRA R DE OLIVEIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : JOEL DA SILVA MAIA
No. ORIG. : 02.00.00151-0 A Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIROS. CERCEAMENTO DE DEFESA. COMPANHEIRA E FILHA DO EXECUTADO. BEM DE FAMÍLIA. LEI Nº 8.009/90. EVIDÊNCIA DE QUE RESIDIA O EXECUTADO EM OUTRO IMÓVEL QUANDO DA CONSTRIÇÃO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ DESCARACTERIZADA.

1 - Inocorre cerceamento de defesa, ante o julgamento antecipado da lide, tendo em vista que, no caso, a r. sentença baseou-se na prova documental carreada para os autos, a qual, segundo as próprias recorrentes, é suficiente à demonstração do direito pleiteado. Ademais, conquanto não tenha reconhecido a união estável, avançou na análise das demais questões, fundamentando adequadamente a decisão. Tanto é assim, que as apelantes puderam rediscutir toda a matéria.

2 - Não se acolhe alegação de impenhorabilidade por tratar-se de bem de família, quando o imóvel não se prestava à residência do executado com a família à época da constrição, vindo a nele residir somente posteriormente. Donde que descabe pretender a declaração de impenhorabilidade nesta hipótese, a menos que demonstrassem cabalmente ser este o único bem imóvel ou o de menor valor, nos termos da lei, ônus do qual não se desincumbiram (CPC: art. 333, I).

3 - Afastada multa aplicada por litigância de má-fé, pois somente nestes embargos a companheira e a filha discutiram a impenhorabilidade com o fundamento na condição de se tratar de bem de família.

4 - Apelação da parte embargante a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001245-76.2008.4.03.6004/MS

2008.60.04.001245-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JORGE PEIXOTO DELGADO
ADVOGADO : ROBERTO ROCHA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o re julgamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.

3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001295-02.2008.4.03.6005/MS
2008.60.05.001295-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN

EMBARGANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

INTERESSADO : BANCO BMC S/A

ADVOGADO : SIGISFREDO HOEPERS e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o re julgamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000164-86.2008.4.03.6006/MS
2008.60.06.000164-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Banco do Brasil S/A

ADVOGADO : HUMBERTO CARLOS PEREIRA LEITE

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o re julgamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000046-22.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.000046-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : UNIREP REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA
ADVOGADO : RODRIGO ABREU SODRÉ SAMPAIO GOUVEIA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o re julgamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010335-14.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.010335-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : ITAUTEC S/A GRUPO ITAUTEC
ADVOGADO : WAGNER SERPA JUNIOR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o re julgamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.

3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015097-73.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.015097-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN

EMBARGANTE : BANCO DAYCOVAL S/A

ADVOGADO : LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o re julgamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.

3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020765-25.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.020765-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN

EMBARGANTE : OMNI S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO e outro

ADVOGADO : JULIANA BURKHART RIVERO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

INTERESSADO : OMNI DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA

ADVOGADO : JULIANA BURKHART RIVERO e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o re julgamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026593-02.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.026593-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : ANTONIO PEREIRA ALBINO
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS DA SILVA CHIQUINHO NETO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o re julgamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006874-19.2008.4.03.6105/SP
2008.61.05.006874-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : MAGNETI MARELLI SISTEMAS AUTOMOTIVOS IND/ E COM/ LTDA e outro
ADVOGADO : JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM e outros
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : MAGNETI MARELLI DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO.

1. A interposição de embargos de declaração pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o re julgamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001176-17.2008.4.03.6110/SP
2008.61.10.001176-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : MASCELLA E CIA LTDA
ADVOGADO : AMOS SANDRONI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o re julgamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006784-81.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.006784-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : FIBAM CIA INDL/ S/A
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o rejuízo da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011093-33.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.011093-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
AGRAVADO : MARIA SANTANA GOMES
ADVOGADO : MARIA DO CARMO DUARTE MARTINS (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO INOMINADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATIVOS FINANCEIROS. PLANOS ECONÔMICOS. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. ARTIGO 557, CPC. SOBRESTAMENTO E SUSPENSÃO. IMPROCEDÊNCIA. MULTA. RECURSO PROTETATÓRIO.

1. A decisão agravada foi fundada em jurisprudência farta e vetusta, sobre a qual tanto não existe divergência que a própria agravante não impugnou o respectivo mérito tal como decidido, apenas invocando a conveniência, depois de julgado, de que seja sobrestado o feito, sem que se esteja, porém, diante de qualquer decisão judicial impositiva da suspensão, como prevista no artigo 543-C do Código de Processo Civil, até porque não existe, ainda, recurso especial interposto nestes autos.
2. Com efeito, no tocante à decisão proferida no RESP nº 1.107.201 e nº 1.147.595, o que se determinou foi a suspensão de outros recursos especiais, e não o julgamento de apelações e outros recursos nas Cortes de segunda instância até porque, não raro, tais feitos têm prioridade legal, por tratar de direitos relativos a pessoas idosas. O "aguarde-se jurisprudência" pode retardar, em tais casos, o gozo em vida de direito sobre o qual existe jurisprudência, adotada e não impugnada, em seu mérito, pela agravante.
3. No tocante à ADPF nº 165-0, não consta qualquer liminar a impedir ou que pudesse impedir o julgamento do presente feito.

4. Não se aplica, por outro lado, nesta instância o artigo 14, § 5º, da Lei nº 10.259/2001, relativo à uniformização de interpretação de lei federal quando houver divergência entre decisões sobre questões de direito material proferidas por Turmas Recursais, pois específico dos procedimentos sujeitos aos Juizados Especiais Federais.
5. Se não existe qualquer impedimento processual, tampouco caberia cogitar-se de tradicional causa de suspensão nos termos do artigo 265, IV, a, do Código de Processo Civil, instituída pelo legislador para outra finalidade, não relacionada à existência de processos repetitivos, repercussão geral ou outros fenômenos da modernidade processual.
6. Manifesta, outrossim, a improcedência da alegação de que não se aplicaria, na espécie, o artigo 557 do Código de Processo Civil. A suficiência dos vários precedentes, adotados na decisão agravada, revela, sim, a maturidade da jurisprudência acerca dos temas, sem embargo da possibilidade de adoção de técnicas modernas para tratamento de feitos repetitivos nas instâncias superiores, a influir não, propriamente, na mudança quanto à interpretação do mérito de tais causas - tanto assim que a agravante, cabe reiterar, não impugnou a solução que, no caso concreto, foi dada à controvérsia suscitada e, tampouco, indicou qualquer precedente ou jurisprudência divergente da que foi aplicada por este relator -, mas apenas na forma de tramitação de recursos excepcionais.
7. Orientado pelo precedente e, inclusive, pelo fato de que, apesar de ciente e reiteradamente alertada a CEF, em diversos julgados, acerca do caráter protelatório de tal espécie de defesa e, considerando que o recurso, ora julgado, cuida exclusivamente de tais alegações, insistindo, pois, a empresa pública em meramente protelar a resolução de demanda para a qual é firme e pacífica a jurisprudência, cabe a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil.
8. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009188-87.2008.4.03.6120/SP
2008.61.20.009188-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : HELEN IBIU SOARES

ADVOGADO : JOSÉ BRANCO PERES NETO e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o re julgamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002071-39.2008.4.03.6122/SP
2008.61.22.002071-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
AGRAVADO : MARIA DE LOURDES DIAS MESQUITA
ADVOGADO : RICARDO MARTINS GUMIERO e outro
No. ORIG. : 00020713920084036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO INOMINADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATIVOS FINANCEIROS. PLANOS ECONÔMICOS. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. ARTIGO 557, CPC. SOBRESTAMENTO E SUSPENSÃO. IMPROCEDÊNCIA. MULTA. RECURSO PROTETATÓRIO.

1. A decisão agravada foi fundada em jurisprudência farta e vetusta, sobre a qual tanto não existe divergência que a própria agravante não impugnou o respectivo mérito tal como decidido, apenas invocando a conveniência, depois de julgado, de que seja sobrestado o feito, sem que se esteja, porém, diante de qualquer decisão judicial impositiva da suspensão, como prevista no artigo 543-C do Código de Processo Civil, até porque não existe, ainda, recurso especial interposto nestes autos.
2. Com efeito, no tocante à decisão proferida no RESP nº 1.107.201 e nº 1.147.595, o que se determinou foi a suspensão de outros recursos especiais, e não o julgamento de apelações e outros recursos nas Cortes de segunda instância até porque, não raro, tais feitos têm prioridade legal, por tratar de direitos relativos a pessoas idosas. O "aguarde-se jurisprudência" pode retardar, em tais casos, o gozo em vida de direito sobre o qual existe jurisprudência, adotada e não impugnada, em seu mérito, pela agravante.
3. No tocante à ADPF nº 165-0, não consta qualquer liminar a impedir ou que pudesse impedir o julgamento do presente feito.
4. Não se aplica, por outro lado, nesta instância o artigo 14, § 5º, da Lei nº 10.259/2001, relativo à uniformização de interpretação de lei federal quando houver divergência entre decisões sobre questões de direito material proferidas por Turmas Recursais, pois específico dos procedimentos sujeitos aos Juizados Especiais Federais.
5. Se não existe qualquer impedimento processual, tampouco caberia cogitar-se de tradicional causa de suspensão nos termos do artigo 265, IV, a, do Código de Processo Civil, instituída pelo legislador para outra finalidade, não relacionada à existência de processos repetitivos, repercussão geral ou outros fenômenos da modernidade processual.
6. Manifesta, outrossim, a improcedência da alegação de que não se aplicaria, na espécie, o artigo 557 do Código de Processo Civil. A suficiência dos vários precedentes, adotados na decisão agravada, revela, sim, a maturidade da jurisprudência acerca dos temas, sem embargo da possibilidade de adoção de técnicas modernas para tratamento de feitos repetitivos nas instâncias superiores, a influir não, propriamente, na mudança quanto à interpretação do mérito de tais causas - tanto assim que a agravante, cabe reiterar, não impugnou a solução que, no caso concreto, foi dada à controvérsia suscitada e, tampouco, indicou qualquer precedente ou jurisprudência divergente da que foi aplicada por este relator -, mas apenas na forma de tramitação de recursos excepcionais.
7. Orientado pelo precedente e, inclusive, pelo fato de que, apesar de ciente e reiteradamente alertada a CEF, em diversos julgados, acerca do caráter protetatório de tal espécie de defesa e, considerando que o recurso, ora julgado, cuida exclusivamente de tais alegações, insistindo, pois, a empresa pública em meramente protelar a resolução de demanda para a qual é firme e pacífica a jurisprudência, cabe a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil.
8. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012656-67.2008.4.03.6182/SP
2008.61.82.012656-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : DL ILUMINACAO LTDA
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE LEMOS e outros
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o re julgamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00066 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022618-02.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.022618-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : CELSO DE CILLO e outro
: CELSO DE CILLO FILHO
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : GERPLAN EMPREITEIRA DE MAO DE OBRA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.032232-1 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO DEVOLUTIVO. ART. 739-A DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.

1. As execuções fiscais se sujeitam ao artigo 739-A do Código de Processo Civil (AGRMC 13.249, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI), e a atribuição de efeito suspensivo ao executivo fiscal somente é possível em situações excepcionais, não bastando apenas, como antes, a propositura dos embargos com a garantia do Juízo, mas a relevância de seus fundamentos e o risco de dano irreparável.
2. Acerca da aplicabilidade do artigo 739-A do CPC é inequívoca a jurisprudência, firmada a partir de julgados do Superior Tribunal de Justiça, não se podendo presumir qualquer inconstitucionalidade, assim porque o devido processo legal não é garantia de um processo abstrato e ideal, mas daquele estabelecido com razoabilidade pelo legislador, o qual exige não apenas a relevância da fundamentação do pedido, mas a efetiva e suficiente garantia da ação executiva e a comprovação do dano irreparável, especificamente qualificado, e não o genérico, caso prossigam os atos próprios da execução fiscal.
3. Por outro lado, o direito de propriedade não é absoluto, podendo a lei estabelecer o devido processo legal, aqui constituída para garantir a execução de crédito público, indisponível, ressalvada a possibilidade de suspensão dos atos de execução se suficiente a garantia, relevante a fundamentação e provado o dano irreparável.

4. Na espécie, tanto a decisão do Juízo agravado, como ainda a decisão ora agravada, destacaram a insuficiência da penhora, além de outros fundamentos, sendo que o agravo inominado não impugnou tal motivação, sob qualquer aspecto, mas apenas alegou o dano irreparável na alienação judicial do imóvel penhorado e, ainda, que haveria prescrição quanto ao crédito executado.

5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025256-08.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.025256-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : ORGANIZACAO SANTAMARENSE DE EDUCACAO E CULTURA OSEC
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
PARTE RE' : FILIP ASZALOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.014966-8 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO DEVOLUTIVO. ART. 739-A DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.

1. As execuções fiscais se sujeitam ao artigo 739-A do Código de Processo Civil (AGRMC 13.249, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI), e a atribuição de efeito suspensivo ao executivo fiscal somente é possível em situações excepcionais, não bastando apenas, como antes, a propositura dos embargos com a garantia do Juízo, mas a relevância de seus fundamentos e o risco de dano irreparável.

2. A alegação de que não se aplicaria ao caso o artigo 557 do Código de Processo Civil é genericamente deduzida, pois a decisão agravada indicou precedente no sentido da jurisprudência firme e dominante do Superior Tribunal de Justiça, sem que a agravante tenha comprovado o contrário, seja a inexistência de tal orientação, seja a divergência quanto à interpretação do direito federal aplicável.

3. No mais, igualmente infundadas as demais impugnações, por primeiro cabe salientar que a decisão agravada jamais afirmou que a segurança do Juízo é requisito dos embargos pelo devedor, mas apenas que é condição para o efeito suspensivo, com base no artigo 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, conforme, inclusive, jurisprudência consolidada.

4. A decisão agravada salientou inexistir garantia efetiva e suficiente do Juízo para respaldar o pedido de efeito suspensivo. Tal afirmativa sobre fato do processo não foi negada pela agravante que, ao contrário, para afastar os seus efeitos jurídicos no caso concreto, invocou ser possível o efeito suspensivo sem a garantia do Juízo, conforme doutrina que, embora respeitável, não tem o condão, porém, de elidir os efeitos cogentes da lei nem da jurisprudência, a qual, firmada na interpretação definitiva e uniformizadora para a aplicação do direito federal, ampara a incidência, na espécie, do artigo 557 do Código de Processo Civil, no sentido do julgamento monocrático e terminativo.

5. Faltando, de forma manifesta e patente, qualquer garantia, efetiva e suficiente, o que destacou a agravante é que existe relevância jurídica na tese dos embargos do devedor, seja em termos de ilegitimidade passiva, seja em termos de iliquidez e incerteza do título executivo, por falta de prova de irregularidades que ensejaram a condenação pelo TCU, seja pela necessidade de perícia para tal comprovação. Sobre tal aspecto, não adentrou nem caberia adentrar a decisão ora agravada, pois os requisitos do artigo 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, são cumulativos e não alternativos. A inexistência de um deles prejudica a atribuição do efeito suspensivo, sem que seja necessário o exame dos demais, daí porque impertinente a discussão de relevância jurídica se a própria agravante reconhece a inexistência de garantia, embora busque justificá-la, mas sem amparo na lei ou na jurisprudência, inclusive porque o poder geral de cautela não pode ser invocado para contornar o cumprimento integral de preceito legal, que regula a atribuição de efeito suspensivo a embargos do devedor.

6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044528-85.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.044528-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ABRAO LUIZ ZONETE DA FONSECA
ADVOGADO : MARCONI HOLANDA MENDES e outro
INTERESSADO : ANTONIO JOSE SIMOES VIEIRA GAMEIRO e outros
: VALTER FRANCA
: ANTONIO CAMPANA
INTERESSADO : WOLLY BRASIL COML/ LTDA e outros
ADVOGADO : MARCONI HOLANDA MENDES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2000.61.82.083440-4 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
4. Precedentes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026996-93.1993.4.03.6100/SP
2009.03.99.007154-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FUNDAÇÃO ANTONIO E HELENA ZERRENNER INSTITUÇÃO NACIONAL DE BENEFICÊNCIA
ADVOGADO : DIRCEU FREIRE
No. ORIG. : 93.00.26996-8 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA UNIÃO - ERRO MATERIAL - OMISSÃO - CORREÇÃO.

1. Verificada omissão no V. Acórdão, impositiva sua correção, nos termos do art. 463, inciso II, do CPC.
2. Embargos opostos pela União a que se acolhe.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003851-13.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.003851-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
AGRAVADO : CARLOS ROBERTO MANSANO
ADVOGADO : ALESSANDRO GALLETTI e outro
No. ORIG. : 00038511320094036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO INOMINADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATIVOS FINANCEIROS. PLANOS ECONÔMICOS. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. ARTIGO 557, CPC. SOBRESTAMENTO E SUSPENSÃO. IMPROCEDÊNCIA. MULTA. RECURSO PROTRELATÓRIO.

1. A decisão agravada foi fundada em jurisprudência farta e vetusta, sobre a qual tanto não existe divergência que a própria agravante não impugnou o respectivo mérito tal como decidido, apenas invocando a conveniência, depois de julgado, de que seja sobrestado o feito, sem que se esteja, porém, diante de qualquer decisão judicial impositiva da suspensão, como prevista no artigo 543-C do Código de Processo Civil, até porque não existe, ainda, recurso especial interposto nestes autos.
2. Com efeito, no tocante à decisão proferida no RESP nº 1.107.201 e nº 1.147.595, o que se determinou foi a suspensão de outros recursos especiais, e não o julgamento de apelações e outros recursos nas Cortes de segunda instância até porque, não raro, tais feitos têm prioridade legal, por tratar de direitos relativos a pessoas idosas. O "aguarde-se jurisprudência" pode retardar, em tais casos, o gozo em vida de direito sobre o qual existe jurisprudência, adotada e não impugnada, em seu mérito, pela agravante.
3. No tocante à ADPF nº 165-0, não consta qualquer liminar a impedir ou que pudesse impedir o julgamento do presente feito.
4. Não se aplica, por outro lado, nesta instância o artigo 14, § 5º, da Lei nº 10.259/2001, relativo à uniformização de interpretação de lei federal quando houver divergência entre decisões sobre questões de direito material proferidas por Turmas Recursais, pois específico dos procedimentos sujeitos aos Juizados Especiais Federais.
5. Se não existe qualquer impedimento processual, tampouco caberia cogitar-se de tradicional causa de suspensão nos termos do artigo 265, IV, a, do Código de Processo Civil, instituída pelo legislador para outra finalidade, não relacionada à existência de processos repetitivos, repercussão geral ou outros fenômenos da modernidade processual.
6. Manifesta, outrossim, a improcedência da alegação de que não se aplicaria, na espécie, o artigo 557 do Código de Processo Civil. A suficiência dos vários precedentes, adotados na decisão agravada, revela, sim, a maturidade da jurisprudência acerca dos temas, sem embargo da possibilidade de adoção de técnicas modernas para tratamento de feitos repetitivos nas instâncias superiores, a influir não, propriamente, na mudança quanto à interpretação do mérito de tais causas - tanto assim que a agravante, cabe reiterar, não impugnou a solução que, no caso concreto, foi dada à

controvérsia suscitada e, tampouco, indicou qualquer precedente ou jurisprudência divergente da que foi aplicada por este relator -, mas apenas na forma de tramitação de recursos excepcionais.

7. Orientado pelo precedente e, inclusive, pelo fato de que, apesar de ciente e reiteradamente alertada a CEF, em diversos julgados, acerca do caráter protelatório de tal espécie de defesa e, considerando que o recurso, ora julgado, cuida exclusivamente de tais alegações, insistindo, pois, a empresa pública em meramente protelar a resolução de demanda para a qual é firme e pacífica a jurisprudência, cabe a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

8. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002731-14.2009.4.03.6117/SP
2009.61.17.002731-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL CORREA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

AGRAVADO : NELSON FRANCISCO SANCHES e outros

: MIRIAN IBANEZ SANCHES

: NIVALDO SANCHEZ

: NEIDE SANCHES ROSSETO

: NEUSA SANCHES DE ALMEIDA PRADO

: GASTAO HILST DE ALMEIDA PRADO

: DIOGO NERY SANCHEZ

: JUREMA DA SILVA SANCHES

ADVOGADO : PAULO WAGNER BATTOCHIO POLONIO e outro

No. ORIG. : 00027311420094036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO INOMINADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATIVOS FINANCEIROS. PLANOS ECONÔMICOS. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. ARTIGO 557, CPC. SOBRESTAMENTO E SUSPENSÃO. IMPROCEDÊNCIA. MULTA. RECURSO PROTETATÓRIO.

1. A decisão agravada foi fundada em jurisprudência farta e vetusta, sobre a qual tanto não existe divergência que a própria agravante não impugnou o respectivo mérito tal como decidido, apenas invocando a conveniência, depois de julgado, de que seja sobrestado o feito, sem que se esteja, porém, diante de qualquer decisão judicial impositiva da suspensão, como prevista no artigo 543-C do Código de Processo Civil, até porque não existe, ainda, recurso especial interposto nestes autos.

2. Com efeito, no tocante à decisão proferida no RESP nº 1.107.201 e nº 1.147.595, o que se determinou foi a suspensão de outros recursos especiais, e não o julgamento de apelações e outros recursos nas Cortes de segunda instância até porque, não raro, tais feitos têm prioridade legal, por tratar de direitos relativos a pessoas idosas. O "aguarde-se jurisprudência" pode retardar, em tais casos, o gozo em vida de direito sobre o qual existe jurisprudência, adotada e não impugnada, em seu mérito, pela agravante.

3. No tocante à ADPF nº 165-0, não consta qualquer liminar a impedir ou que pudesse impedir o julgamento do presente feito.

4. Não se aplica, por outro lado, nesta instância o artigo 14, § 5º, da Lei nº 10.259/2001, relativo à uniformização de interpretação de lei federal quando houver divergência entre decisões sobre questões de direito material proferidas por Turmas Recursais, pois específico dos procedimentos sujeitos aos Juizados Especiais Federais.

5. Se não existe qualquer impedimento processual, tampouco caberia cogitar-se de tradicional causa de suspensão nos termos do artigo 265, IV, a, do Código de Processo Civil, instituída pelo legislador para outra finalidade, não relacionada à existência de processos repetitivos, repercussão geral ou outros fenômenos da modernidade processual.

6. Manifesta, outrossim, a improcedência da alegação de que não se aplicaria, na espécie, o artigo 557 do Código de Processo Civil. A suficiência dos vários precedentes, adotados na decisão agravada, revela, sim, a maturidade da jurisprudência acerca dos temas, sem embargo da possibilidade de adoção de técnicas modernas para tratamento de feitos repetitivos nas instâncias superiores, a influir não, propriamente, na mudança quanto à interpretação do mérito de tais causas - tanto assim que a agravante, cabe reiterar, não impugnou a solução que, no caso concreto, foi dada à controvérsia suscitada e, tampouco, indicou qualquer precedente ou jurisprudência divergente da que foi aplicada por este relator -, mas apenas na forma de tramitação de recursos excepcionais.

7. Orientado pelo precedente e, inclusive, pelo fato de que, apesar de ciente e reiteradamente alertada a CEF, em diversos julgados, acerca do caráter protelatório de tal espécie de defesa e, considerando que o recurso, ora julgado, cuida exclusivamente de tais alegações, insistindo, pois, a empresa pública em meramente protelar a resolução de demanda para a qual é firme e pacífica a jurisprudência, cabe a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

8. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000061-91.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.000061-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
AGRAVADO : MARIA AURORA MANHOLER SPERCHI (= ou > de 60 anos) e outro
: JOSE MARIO SPERCHI
ADVOGADO : MARCIA SATICO IAMADA e outro
No. ORIG. : 00000619120094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO INOMINADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATIVOS FINANCEIROS. PLANOS ECONÔMICOS. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. ARTIGO 557, CPC. SOBRESTAMENTO E SUSPENSÃO. IMPROCEDÊNCIA. MULTA. RECURSO PROTELATÓRIO.

1. A decisão agravada foi fundada em jurisprudência farta e vetusta, sobre a qual tanto não existe divergência que a própria agravante não impugnou o respectivo mérito tal como decidido, apenas invocando a conveniência, depois de julgado, de que seja sobrestado o feito, sem que se esteja, porém, diante de qualquer decisão judicial impositiva da suspensão, como prevista no artigo 543-C do Código de Processo Civil, até porque não existe, ainda, recurso especial interposto nestes autos.

2. Com efeito, no tocante à decisão proferida no RESP nº 1.107.201 e nº 1.147.595, o que se determinou foi a suspensão de outros recursos especiais, e não o julgamento de apelações e outros recursos nas Cortes de segunda instância até porque, não raro, tais feitos têm prioridade legal, por tratar de direitos relativos a pessoas idosas. O "aguarde-se jurisprudência" pode retardar, em tais casos, o gozo em vida de direito sobre o qual existe jurisprudência, adotada e não impugnada, em seu mérito, pela agravante.

3. No tocante à ADPF nº 165-0, não consta qualquer liminar a impedir ou que pudesse impedir o julgamento do presente feito.

4. Não se aplica, por outro lado, nesta instância o artigo 14, § 5º, da Lei nº 10.259/2001, relativo à uniformização de interpretação de lei federal quando houver divergência entre decisões sobre questões de direito material proferidas por Turmas Recursais, pois específico dos procedimentos sujeitos aos Juizados Especiais Federais.

5. Se não existe qualquer impedimento processual, tampouco caberia cogitar-se de tradicional causa de suspensão nos termos do artigo 265, IV, a, do Código de Processo Civil, instituída pelo legislador para outra finalidade, não relacionada à existência de processos repetitivos, repercussão geral ou outros fenômenos da modernidade processual.

6. Manifesta, outrossim, a improcedência da alegação de que não se aplicaria, na espécie, o artigo 557 do Código de Processo Civil. A suficiência dos vários precedentes, adotados na decisão agravada, revela, sim, a maturidade da jurisprudência acerca dos temas, sem embargo da possibilidade de adoção de técnicas modernas para tratamento de

feitos repetitivos nas instâncias superiores, a influir não, propriamente, na mudança quanto à interpretação do mérito de tais causas - tanto assim que a agravante, cabe reiterar, não impugnou a solução que, no caso concreto, foi dada à controvérsia suscitada e, tampouco, indicou qualquer precedente ou jurisprudência divergente da que foi aplicada por este relator -, mas apenas na forma de tramitação de recursos excepcionais.

7. Orientado pelo precedente e, inclusive, pelo fato de que, apesar de ciente e reiteradamente alertada a CEF, em diversos julgados, acerca do caráter protelatório de tal espécie de defesa e, considerando que o recurso, ora julgado, cuida exclusivamente de tais alegações, insistindo, pois, a empresa pública em meramente protelar a resolução de demanda para a qual é firme e pacífica a jurisprudência, cabe a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

8. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000054-90.2009.4.03.6123/SP
2009.61.23.000054-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE BERNARDES C. CHIOSSI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
AGRAVADO : ISABEL GOMES SOARES
ADVOGADO : JOÃO PAULO RODRIGUES MULATO e outro
AGRAVADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00000549020094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO INOMINADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATIVOS FINANCEIROS. PLANOS ECONÔMICOS. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. ARTIGO 557, CPC. SOBRESTAMENTO E SUSPENSÃO. IMPROCEDÊNCIA. MULTA. RECURSO PROTTELATÓRIO.

1. A decisão agravada foi fundada em jurisprudência farta e vetusta, sobre a qual tanto não existe divergência que a própria agravante não impugnou o respectivo mérito tal como decidido, apenas invocando a conveniência, depois de julgado, de que seja sobrestado o feito, sem que se esteja, porém, diante de qualquer decisão judicial impositiva da suspensão, como prevista no artigo 543-C do Código de Processo Civil, até porque não existe, ainda, recurso especial interposto nestes autos.

2. Com efeito, no tocante à decisão proferida no RESP nº 1.107.201 e nº 1.147.595, o que se determinou foi a suspensão de outros recursos especiais, e não o julgamento de apelações e outros recursos nas Cortes de segunda instância até porque, não raro, tais feitos têm prioridade legal, por tratar de direitos relativos a pessoas idosas. O "aguarde-se jurisprudência" pode retardar, em tais casos, o gozo em vida de direito sobre o qual existe jurisprudência, adotada e não impugnada, em seu mérito, pela agravante.

3. No tocante à ADPF nº 165-0, não consta qualquer liminar a impedir ou que pudesse impedir o julgamento do presente feito.

4. Não se aplica, por outro lado, nesta instância o artigo 14, § 5º, da Lei nº 10.259/2001, relativo à uniformização de interpretação de lei federal quando houver divergência entre decisões sobre questões de direito material proferidas por Turmas Recursais, pois específico dos procedimentos sujeitos aos Juizados Especiais Federais.

5. Se não existe qualquer impedimento processual, tampouco caberia cogitar-se de tradicional causa de suspensão nos termos do artigo 265, IV, a, do Código de Processo Civil, instituída pelo legislador para outra finalidade, não relacionada à existência de processos repetitivos, repercussão geral ou outros fenômenos da modernidade processual.

6. Manifesta, outrossim, a improcedência da alegação de que não se aplicaria, na espécie, o artigo 557 do Código de Processo Civil. A suficiência dos vários precedentes, adotados na decisão agravada, revela, sim, a maturidade da jurisprudência acerca dos temas, sem embargo da possibilidade de adoção de técnicas modernas para tratamento de feitos repetitivos nas instâncias superiores, a influir não, propriamente, na mudança quanto à interpretação do mérito de tais causas - tanto assim que a agravante, cabe reiterar, não impugnou a solução que, no caso concreto, foi dada à

controvérsia suscitada e, tampouco, indicou qualquer precedente ou jurisprudência divergente da que foi aplicada por este relator -, mas apenas na forma de tramitação de recursos excepcionais.

7. Orientado pelo precedente e, inclusive, pelo fato de que, apesar de ciente e reiteradamente alertada a CEF, em diversos julgados, acerca do caráter protelatório de tal espécie de defesa e, considerando que o recurso, ora julgado, cuida exclusivamente de tais alegações, insistindo, pois, a empresa pública em meramente protelar a resolução de demanda para a qual é firme e pacífica a jurisprudência, cabe a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

8. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00074 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000002-85.2009.4.03.6126/SP
2009.61.26.000002-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
AGRAVADO : PLINIO BROCK espolio
ADVOGADO : CELSO GONCALVES DA COSTA e outro
REPRESENTANTE : ERMIDE TOGNATO BROCK (= ou > de 65 anos)
No. ORIG. : 00000028520094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO INOMINADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATIVOS FINANCEIROS. PLANOS ECONÔMICOS. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. ARTIGO 557, CPC. SOBRESTAMENTO E SUSPENSÃO. IMPROCEDÊNCIA. MULTA. RECURSO PROTELATÓRIO.

1. A decisão agravada foi fundada em jurisprudência farta e vetusta, sobre a qual tanto não existe divergência que a própria agravante não impugnou o respectivo mérito tal como decidido, apenas invocando a conveniência, depois de julgado, de que seja sobrestado o feito, sem que se esteja, porém, diante de qualquer decisão judicial impositiva da suspensão, como prevista no artigo 543-C do Código de Processo Civil, até porque não existe, ainda, recurso especial interposto nestes autos.

2. Com efeito, no tocante à decisão proferida no RESP nº 1.107.201 e nº 1.147.595, o que se determinou foi a suspensão de outros recursos especiais, e não o julgamento de apelações e outros recursos nas Cortes de segunda instância até porque, não raro, tais feitos têm prioridade legal, por tratar de direitos relativos a pessoas idosas. O "aguarde-se jurisprudência" pode retardar, em tais casos, o gozo em vida de direito sobre o qual existe jurisprudência, adotada e não impugnada, em seu mérito, pela agravante.

3. No tocante à ADPF nº 165-0, não consta qualquer liminar a impedir ou que pudesse impedir o julgamento do presente feito.

4. Não se aplica, por outro lado, nesta instância o artigo 14, § 5º, da Lei nº 10.259/2001, relativo à uniformização de interpretação de lei federal quando houver divergência entre decisões sobre questões de direito material proferidas por Turmas Recursais, pois específico dos procedimentos sujeitos aos Juizados Especiais Federais.

5. Se não existe qualquer impedimento processual, tampouco caberia cogitar-se de tradicional causa de suspensão nos termos do artigo 265, IV, a, do Código de Processo Civil, instituída pelo legislador para outra finalidade, não relacionada à existência de processos repetitivos, repercussão geral ou outros fenômenos da modernidade processual.

6. Manifesta, outrossim, a improcedência da alegação de que não se aplicaria, na espécie, o artigo 557 do Código de Processo Civil. A suficiência dos vários precedentes, adotados na decisão agravada, revela, sim, a maturidade da jurisprudência acerca dos temas, sem embargo da possibilidade de adoção de técnicas modernas para tratamento de feitos repetitivos nas instâncias superiores, a influir não, propriamente, na mudança quanto à interpretação do mérito de tais causas - tanto assim que a agravante, cabe reiterar, não impugnou a solução que, no caso concreto, foi dada à controvérsia suscitada e, tampouco, indicou qualquer precedente ou jurisprudência divergente da que foi aplicada por este relator -, mas apenas na forma de tramitação de recursos excepcionais.

7. Orientado pelo precedente e, inclusive, pelo fato de que, apesar de ciente e reiteradamente alertada a CEF, em diversos julgados, acerca do caráter protelatório de tal espécie de defesa e, considerando que o recurso, ora julgado, cuida exclusivamente de tais alegações, insistindo, pois, a empresa pública em meramente protelar a resolução de demanda para a qual é firme e pacífica a jurisprudência, cabe a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

8. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010079-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010079-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : RONALDO DE FREITAS CRISSIUMA
ADVOGADO : ABELARDO PINTO DE LEMOS NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : S/A TEXTIL NOVA ODESSA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ODESSA SP
No. ORIG. : 01.00.00010-5 1 Vr NOVA ODESSA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. BLOQUEIO EFETUADO EM CONTA DE NATUREZA NÃO-SALARIAL. IMPENHORABILIDADE AFSTADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. É firme a jurisprudência no sentido de que são absolutamente impenhoráveis "*os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal*" (artigo 649, IV, do Código de Processo Civil).

2. Caso em que a penhora não foi efetuada em conta-salário, mas em conta diversa que, segundo apurado, movimentava recursos não destinados ao sustento e segurança alimentar do devedor e família, configurando valores excedentes, passíveis de penhora, em favor do credor. A constrição recaiu, ademais, sobre valor ínfimo (R\$ 3.515,43) diante do valor salarial percebido pelo agravante (R\$ 25.000,00), afastando, assim, a possibilidade de comprometimento objetivo da capacidade de sustento do devedor e de sua família.

3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00076 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012962-84.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012962-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : ENEIDA BERTI COUTINHO PEREIRA e outro
: LEONILDA MAZZARON MIAN
ADVOGADO : DINIR SALVADOR ROCHA e outro
INTERESSADO : WANIA APARECIDA MARQUES CANUDO PERON
ADVOGADO : CARLOS CESAR PERON e outro
INTERESSADO : RODOLFO MIAN e outros
: ROSA BUCCI BERTI
: LUIZ ANTONIO PINE
: MARTA MARIA CARNEIRO PINE
ADVOGADO : DINIR SALVADOR ROCHA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 03012842219934036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PLANO COLLOR. REPOSIÇÃO DO IPC DE MARÇO/90. CONDENÇÃO DA CEF. COISA JULGADA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALTERAÇÃO E REDISCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A coisa julgada, objeto de cumprimento, cujo inteiro teor não foi juntado pela agravante, mas consta do sistema processual da Corte, revela que a CEF foi condenada à reposição do IPC de março/90 (84,32%) para o saldo de ativos financeiros, sem distinguir entre bloqueados e não bloqueados ou entre datas de vencimentos das contas, primeira ou segunda quinzena, afastando, assim, integralmente a preliminar de legitimidade passiva do BACEN, cujo reconhecimento, portanto, não pode ser viabilizado na fase de execução para impedir o cumprimento da condenação.
2. A alegação de que o cálculo da contadoria judicial, acolhido pela decisão agravada, somente é válido quanto aos valores até NCz\$ 50.000,00, que não foram enviados ao BACEN, não é oponível ao acórdão, de cuja execução ora se cogita, pois a condenação não estabeleceu tal distinção e, por outro lado, não consta qualquer reforma ou rescisão de seu conteúdo e alcance.
3. Na fase de execução, não pode, evidentemente, qualquer das partes pretender a alteração da coisa julgada, reduzindo-lhe o alcance por interpretação que não é consistente com a condenação tal como proferida. É o que, na espécie, pretende a CEF, buscando excluir o cômputo do IPC de 84,32% para algumas das contas, em relação às quais não houve exclusão determinada pelo acórdão, que fixou os limites da condenação, e que foi confirmado por decisão do Superior Tribunal de Justiça e, assim, transitou em julgado. É descabida a alegação de ocorrência, na espécie, de erro material, passível de correção a qualquer tempo, vez que não se confunde com eventual *error in iudicando*, passível de revisão pelas vias próprias.
4. Como se observa, o artigo 557 do Código de Processo Civil foi corretamente aplicado, pois não se trata de interpretação firmada a partir de um único precedente. A citação de um acórdão, que reflete a jurisprudência pacificada ou dominante, respalda a decisão monocrática e terminativa, cabendo à agravante demonstrar a inexistência de tal predominância, o que no caso não foi o que ocorreu, mesmo porque, genericamente, impugnada a aplicação do preceito legal, regulador da espécie. Todas as demais alegações da agravante partem da premissa de que seria possível, na execução, rediscutir ou desconstituir a coisa julgada, levantando uma série de questões, desde a ilegitimidade passiva até suposto erro material que, na verdade, oculta a pretensão de *error in iudicando*. Todavia, a jurisprudência mais do que consolidada demonstra que houve preclusão máxima, com a formação da coisa julgada, a impedir que a execução se transforme em fase de cognição com efeito desconstitutivo. As questões suscitadas pela agravante não podem ser reconhecidas ou negadas como relevantes, simplesmente porque inviável o seu exame em sede de execução ou impugnação ao cumprimento da sentença. Se ainda possível for a rescisória, considerando o prazo legal e se ainda presentes os demais requisitos de admissibilidade, é que se deve deduzir questões que tais, não, porém, nesta via e sede processual.
5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00077 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013341-25.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013341-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : ILDEMAR BATISTA DE FREITAS
ADVOGADO : ANTONIO MACIEL e outro
INTERESSADO : IBF TELECOM LTDA -ME e outro
: SALETE DA SILVA
CODINOME : SALETE DA SILVA FREITAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00501991220054036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.
2. Caso em que não há indícios suficientes da dissolução irregular da sociedade, pois o redirecionamento foi deferido apenas com base em AR negativo, sem tentativa de citação pessoal, constando, ainda, dos registros fiscais a condição de "ativa". Sem a demonstração suficiente de infração fiscal e da responsabilidade tributária do sócio-gerente, revela-se prematura a sua inclusão no pólo passivo da execução fiscal.
3. A hipótese dos autos não se insere no quadro da responsabilidade por sucessão ou por liquidação de sociedade de pessoas, prevista nos artigos 133 e 134, VII, do CTN, nem cabe invocar preceitos da legislação ordinária, como ora pretendido, para sustentar a responsabilidade tributária de ex-sócios-gerentes, em condições ou termos diversos dos previstos no artigo 135, III, do CTN, à luz do qual inviável a pretensão fazendária, na medida em que inexistente a comprovação de que as respectivas gestões tenham sido marcadas pela prática de atos com excesso de poderes, infração da lei, contrato social ou estatuto, ou vinculadas à dissolução irregular da sociedade.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00078 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013900-79.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013900-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : LUANDRE LTDA
ADVOGADO : RICARDO OLIVEIRA GODOI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00434426020094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. ANÁLISE APÓS A MANIFESTAÇÃO FAZENDÁRIA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontram-se firmados os precedentes da Corte quanto à possibilidade de que o Juízo postergue o exame de pretensão liminar, diante da necessidade de elucidação de fatos essenciais pela parte contrária, especialmente quando fundada a pretensão em matéria e prova fática, passível de controvérsia e, portanto, necessariamente sujeita ao contraditório.
2. Não cumpre à instância "ad quem" decidir sobre matéria que sequer foi apreciada na origem e, na espécie, tampouco se verifica prudente compelir o Juízo "a quo" a imediatamente decidir a medida judicial, quando a elucidação da causa tenha justificado o convencimento quanto à necessidade de prévia garantia do contraditório como condição para o melhor julgamento do pedido.
3. Como se observa, a partir da mera transcrição da decisão firmada pelo Juízo agravado, não houve rejeição da exceção, como alegado pela agravante, mas mera postergação da análise da pretensão formulada, razão pela qual os precedentes, que ampararam a negativa de seguimento ao agravo de instrumento, são todos perfeitamente adequados à espécie, não cabendo, como destacado, à instância "ad quem" decidir sobre matéria que sequer foi apreciada na origem.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00079 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014173-58.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014173-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : INCAL MAQUINAS INDUSTRIAIS E CALDERARIA LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00023709320094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA. ALEGAÇÃO DE CONEXÃO E CONTINÊNCIA. REDISTRIBUIÇÃO. VARAS ESPECIALIZADAS. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. SENTENÇA PROFERIDA. INEXISTÊNCIA DE PREVENÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, no âmbito desta Corte, firme no sentido de que não existe conexão, para efeito de autorizar a modificação da competência, com o deslocamento de executivo fiscal, em trâmite perante Vara Especializada, para Vara Cível, em função de eventual ação anulatória do débito fiscal.
2. Caso em que, ademais, foi proferida sentença na anulatória, pelo Juízo Federal Cível, sendo de evidente improcedência o pedido de conexão à luz, inclusive, da Súmula 235 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "*A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado.*".
3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00080 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015143-58.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015143-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : ITU COM/ DE LINGERIES E ROUPAS LTDA
ADVOGADO : LEONARDO RAFAEL SILVA COELHO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00000124620104036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. JUSTIÇA FEDERAL. PROTOCOLO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA JUSTIÇA ESTADUAL. INEXISTÊNCIA DE PROTOCOLO INTEGRADO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. DESPROVIMENTO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o protocolo de petição sujeita a prazo preclusivo, como é o caso dos autos, junto à Justiça ou Tribunal incompetente não garante a sua tempestividade, devendo ser considerado, para fins de prazo, a data do seu recebimento na Justiça ou Tribunal competente.
2. A falta de má-fé ou a presença de boa-fé da parte não elide os efeitos da preclusão, estabelecidos pela lei, não existindo protocolo integrado que permita receber, na Justiça Estadual, petição relativa a mandado de segurança de competência da Justiça Federal, daí que o prazo a ser considerado é o do respectivo registro no protocolo da Justiça competente e da Subseção Judiciária a que esteja vinculado o Juízo a que destinada a petição.
3. Finalmente, cabe salientar que a petição, ainda que fosse o caso - o que não é - de executivo fiscal, não era destinada a este TRF, como constou do carimbo do protocolo na Justiça Estadual, mas sim à Justiça Federal de primeira instância, demonstrando, assim, o manifesto equívoco da interposição, não podendo a parte eximir-se dos efeitos processuais da preclusão.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00081 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017165-89.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017165-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : POLIMOLD INDL/ S/A
ADVOGADO : MIGUEL CALMON MARATA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00002478419994036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. ART. 520, INC. V, DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.

1. Tem efeito meramente devolutivo a apelação interposta contra sentença de improcedência dos embargos à execução, nos termos do artigo 520, inciso V, do Código de Processo Civil, podendo a execução fiscal prosseguir na pendência de seu julgamento.
2. A possibilidade de prosseguir a execução fiscal com a alienação judicial do que penhorado não configura situação excepcional à luz da jurisprudência consolidada, que reconhece o caráter definitivo da execução fiscal em casos que tais (Súmula 317/STJ).
3. A alegação de que haveria dano irreparável na alienação judicial do maquinário penhorado, essencial à atividade produtiva, não se sustenta diante da jurisprudência consolidada. Se, com o efeito suspensivo, pretende-se, não apenas protelar o curso da execução fiscal, mas efetivamente evitar a alienação judicial de maquinário essencial, pode a

agravante substituir a penhora, nos termos do artigo 15, I, da LEF, afastando o alegado risco de encerramento de suas atividades. A lei prevê, pois, solução sem comprometer a eficácia da execução fiscal, revelando que não existe o requisito essencial ao efeito suspensivo pleiteado.

4. Por outro lado, tampouco existe relevância jurídica para o fim de suspender os efeitos da sentença proferida. A sentença tem duplo fundamento: primeiro, a ação ordinária, em que pleiteada a compensação, foi ajuizada depois da inscrição em dívida ativa e da propositura da execução fiscal; e segundo, não estaria a compensação efetuada respaldada pelo teor efetivo da decisão judicial que foi proferida em tal ação. A apelação, contudo, fixou devolução parcial, somente quanto ao segundo fundamento, o que afasta a relevância quanto à perspectiva de reforma.

5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00082 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018178-26.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018178-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : INDAL IND/ DE ACOS LAMINADOS LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2002.61.82.000281-0 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA DE EXTINÇÃO E IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. ART. 520, INC. V, DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.

1. Tem efeito meramente devolutivo a apelação interposta contra sentença de extinção ou improcedência dos embargos à execução, nos termos do artigo 520, inciso V, do Código de Processo Civil, podendo a execução fiscal prosseguir na pendência de seu julgamento.

2. A possibilidade de prosseguir a execução fiscal com a alienação judicial do que penhorado não configura situação excepcional à luz da jurisprudência consolidada, que reconhece o caráter definitivo da execução fiscal em casos que tais (Súmula 317/STJ).

3. As alegações genéricas do agravo inominado não demonstram que o caso concreto comporte solução diferenciada diante da jurisprudência firmada e, assim, a falta de impugnação e demonstração específica de excepcionalidade, enquanto ônus processual da agravante, impede que seja reformada a decisão ora agravada, que se assenta no pressuposto de que, mesmo a alienação judicial, caso venha a efetivar-se - por ora seria mera probabilidade -, não produz qualquer dano irreparável, vez que seria possível, na época própria, reservar ou depositar o valor de eventual arrematação, sem destinação imediata; e, ainda depois, se não mais possível tal providência, e confirmada a procedência dos embargos com a reforma integral da sentença proferida, a conversão do direito em perdas e danos.

4. Note-se, ademais, que o agravo inominado não deduziu qualquer fundamentação acerca da relevância jurídica do pedido de reforma da sentença, objeto de apelação, enquanto requisito necessário a que se reconheça, associada ao *periculum in mora*, a excepcionalidade exigida pela legislação para que seja atribuído o efeito suspensivo pleiteado.

5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00083 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022469-69.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022469-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : VOTORANTIM SIDERURGIA S/A
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00022309320084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO. PRÉ-EXECUTIVIDADE. DEPÓSITO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. IRPJ E CSL. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPC E BTNF. ARTIGO 3º, I, DA LEI Nº 8.200/91. DEDUÇÃO INTEGRAL. LEI Nº 9.430/96, § 2º, ARTIGO 63. CONTROVÉRSIA SOBRE A SUFICIÊNCIA DO DEPÓSITO JUDICIAL. ALEGAÇÃO DE COBRANÇA INDEVIDA DE MULTA MORATÓRIA. CONTROVÉRSIA. VIA INADEQUADA. PENHORA. DANO IRREPARÁVEL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O incidente de pré-executividade não se presta a discutir questão ou matéria fática, cuja elucidação exija dilação probatória, ainda mais se, como na hipótese, a alegação de inexigibilidade da multa moratória, cuja cobrança ensejou a conclusão fazendária acerca do depósito judicial, sequer foi discutida na exceção, oposta que foi anteriormente à própria indicação fazendária quanto à insuficiência da garantia ofertada em face da execução fiscal ajuizada. Ainda que a CDA tenha sido substituída, o erro fiscal anterior não estabelece presunção nem prova da incerteza ou iliquidez em relação ao valor remanescente cobrado, cuja exigibilidade, por envolver discussão fática sobre pontos, como, por exemplo, exigibilidade da multa moratória, tempestividade e suficiência do depósito judicial, além do cálculo e projeção dos respectivos valores sobre o tributo, que remanesceu para cobrança e foi constituído por auto de infração, exige via processual adequada.

2. Na pendência de controvérsia de tal natureza, e sendo necessária a via própria para sua impugnação, correto é o prosseguimento da execução fiscal, com penhora para exercício oportuno do direito de defesa, mesmo porque a mera garantia do Juízo não acarreta dano irreparável ou de difícil ou incerta reparação, podendo a constrição ser desconstituída, assim que provada a inexigibilidade da cobrança remanescente por decisão judicial na via própria.

3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Boletim Nro 2225/2010

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026355-08.1993.4.03.6100/SP
96.03.050028-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : WEIDMANN DO BRASIL PAPELOES ESPECIAIS IND/ COM/ LTDA
ADVOGADO : ANNA MARIA GODKE DE CARVALHO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 93.00.26355-2 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ORIENTAÇÃO FIRMADA NO ÂMBITO DO STJ. SÚMULAS Nº 68 E 94. APLICAÇÃO.

1. Conquanto a matéria acerca da constitucionalidade do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS encontrar-se em análise no STF (RE nº 240.785 e ADC 18), não impõe o sobrestamento do feito, vez que a aplicação do artigo 543, §2º, do CPC é ato de discricionariedade do relator.
2. Válida, sob o prisma constitucional e legal, a inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, em conformidade com a jurisprudência já assentada nas Súmulas nºs 68 e 94 do E. Superior Tribunal de Justiça.
3. Não há falar-se em ofensa à Constituição Federal, vez que a COFINS, nos termos do artigo 195, possui como base de cálculo o faturamento ou a receita bruta (EC nº 20/98), cujos conceitos abrangem a totalidade de recursos auferidos pelo contribuinte, inclusive os incorporados no valor do bem ou do serviço, como acontece com o imposto estadual.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0060184-09.1995.4.03.6100/SP
96.03.092690-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA PIRES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SEGURADORA BMC S/A e outros
: BMC ADMINISTRACAO DE IMOVEIS LTDA
: MERCANTIL PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI
: SERGIO FARINA FILHO
APELADO : AMP CONSULTORIA E PARTICIPACOES LTDA e outro
: AMP FOMENTO COML/ LTDA
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
NOME ANTERIOR : AMP FOMENTO COML/ EXP/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 95.00.60184-2 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. ARTIGOS 42 E 58, DA LEI N. 8981/95. JULGAMENTO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RETRATAÇÃO. ART. 543-B, DO CPC.

- I. O Pleno do Supremo Tribunal Federal em sede de recurso com repercussão geral, em 25/03/09, no julgamento do RE 344994/PR, reconheceu a constitucionalidade dos arts. 42 e 58, da L.8981/95, legitimando a limitação de 30% para o abatimento dos prejuízos fiscais acumulados em exercícios anteriores para a apuração do lucro real e base de cálculo da contribuição social sobre o lucro.
- II. Com a manutenção da limitação nos exatos termos da lei, evidencia-se a hipótese de retratação, nada havendo que se reformar da decisão agravada.
- III. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0532858-57.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.532858-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELANTE : CITICORP CONSULTORIA EMPRESARIAL E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 05328585719984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO POR PAGAMENTO. CONDENAÇÃO DA UNIÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. VALOR FIXADO NOS TERMOS DO ART. 20, § 4º. DO CPC. AUSÊNCIA DE COMPLEXIDADE DA DEFESA. VALORES MANTIDOS.

1. Execução fiscal extinta em virtude de suspensão de exigibilidade por decisão judicial proferida antes da propositura da ação.
2. A executada apresentou defesa na esfera administrativa a fim de evitar a inscrição da dívida.
3. Houve apresentação de exceção de pré-executividade. Ação extinta sem resolução do mérito com condenação da União em verba honorária.
4. A condenação de honorários é viável, conforme entendimento dos tribunais pátrios e julgados nesse sentido no STJ.
5. A União deu causa indevida ao ajuizamento da execução e, portanto, deve arcar com o pagamento de honorários em virtude do princípio da causalidade.
6. A verba honorária arbitrada em consonância com o art. 20, § 4º. do CPC.
6. Recursos de apelação não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao recurso de apelação da Unia (Fazenda Nacional, nos termos do relatório, voto e voto condutor que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1504587-31.1998.4.03.6114/SP

1999.03.99.054458-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : FRIGORIFICO MARBA LTDA
ADVOGADO : MARIA SANTINA SALES e outro
: GLAUCIA GODEGHESE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 98.15.04587-3 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001250-33.1996.4.03.6000/MS
1999.03.99.087893-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : EVANDRO LUCIO PEREIRA DE SOUZA
INTERESSADO : MATRA VEICULOS S/A
No. ORIG. : 96.00.01250-4 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0706838-
50.1996.4.03.6106/SP

1999.03.99.115116-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
EMBARGANTE : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
ADVOGADO : ANTONIO FELIPE PADILHA DE OLIVEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MARTINELLI E MUFFA LTDA
ADVOGADO : BENEVIDES DE ANDRADE MORAES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 96.07.06838-6 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - OCORRÊNCIA.

Omissão reconhecida.

Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040169-77.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.040169-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRADE MARTINS
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ZANTHUS IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS ELETRONICOS LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE CESTARI RUOZZI
: FABIANA DE ALMEIDA CHAGAS
ENTIDADE : Delegado Regional do Trabalho
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: SUPRIMENTO - EFEITO MODIFICATIVO.

1. Há omissão no v. Acórdão: é inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamentos prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo. Súmula vinculante nº 21.
2. Embargos de declaração acolhidos, para suprir a omissão apontada e negar provimento à apelação e à remessa oficial, para julgar procedente o pedido inicial.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005179-51.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.005179-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : TECTRAN IND/ E COM/ S/A
ADVOGADO : LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. IPI. CREDITAMENTO. OPERAÇÕES DE AQUISIÇÃO DE INSUMOS, PRODUTOS INTERMEDIÁRIOS E MATÉRIAS-PRIMAS DESTINADAS À FABRICAÇÃO E EMBALAGEM DE PRODUTOS ISENTOS E OU SUJEITOS À ALÍQUOTA ZERO. LEI 9.779/99, ART. 11. EXEGESE E ALCANCE. STF, RE 562980, REL. MIN. RICARDO LEWANDOWSKI, J. 06/05/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRÉDITO ESCRITURAL. NÃO-INCIDÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PRECEDENTES.

I. O Imposto sobre Produtos Industrializados previsto no art. 46 do CTN é informado pelos princípios constitucionais da seletividade, em função da essencialidade do produto, e da não-cumulatividade, compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores (art. 153, §3º, inc. I e II da CF).

II. Devido, na espécie, o creditamento do IPI decorrente de aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, aplicados na industrialização, inclusive de produto isento ou tributado à alíquota zero, nos termos do art. 11 da Lei n. 9.779/99, com vigência a partir de 01/01/99.

III. Quanto ao creditamento pertinente às operações anteriores à Lei n. 9.779/99 já se pronunciou o Excelso Pretório no sentido de que "A ficção jurídica prevista no artigo 11 da Lei nº 9.779/99 não alcança situação reveladora de isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI que a antecedeu" (RE nº 562980/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 06/05/2009).

IV. Tratando-se de crédito escritural inviável a incidência de correção monetária. Precedentes (STF: RE 589031 AgR / MG, 2ª Turma, Rel. Min. EROS GRAU, DJe-216, DIVULG 13-11-2008, PUBLIC 14-11-2008, EMENT VOL-02341-15 PP-02994, RT v. 98, n. 880, 2009, p. 129-132; STA 62 AgR / PE, Pleno, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJ 04-08-2006 PP-00024 EMENT VOL-02240-01 PP-00001, LEXSTF v. 28, n. 333, 2006, p. 349-352; TRF-3: AC nº 95.03.072909-2, Rel. Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken, j. 13/03/2008, p. DJU 17/04/2008).

V. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004360-14.1999.4.03.6104/SP

1999.61.04.004360-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

APELADO : IMPORTADORA DE FRUTAS LA VIOLETERA LTDA

ADVOGADO : PAULO EDUARDO DE FREITAS ARRUDA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - DESEMBARAÇO ADUANEIRO - COCO RALADO INDUSTRIALIZADO - PORTARIA 70/98 - INAPLICABILIDADE - PRECEDENTES.

1. Por meio da Portaria nº 70/98, o Ministério da Agricultura e do Abastecimento proibiu a importação de plantas de coqueiro e derivados, oriundos de países com incidência de pragas exóticas; condicionou a autorização da importação à apresentação de certificado fitossanitário quando procedente de países oficialmente livres desse risco; e, para os demais países, permitiu a liberação mediante a prévia aprovação dos produtos, por meio de análise de risco de pragas.

2. No caso do coco ralado industrializado, concluiu-se em parecer técnico elaborado por engenheiro agrônomo de órgão vinculado ao próprio Ministério da Agricultura (Parecer Técnico DTQ 02/98 - Departamento de Defesa e Inspeção Vegetal, Coordenação de Proteção de Plantas e Divisão de Controle do trânsito e Quarentena Vegetal), que não se constitui em veículo para a transmissão de pragas da planta.

3. Se a motivação técnica que ensejou a edição do ato administrativo é equivocada em relação ao produto industrializado, ele deve ser considerado inválido e incapaz de gerar os efeitos jurídicos pretendidos. Precedentes do TRF 3ª R.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006160-77.1999.4.03.6104/SP
1999.61.04.006160-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : BIG FRUTTI IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : PAULO EDUARDO DE FREITAS ARRUDA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - DESEMBARAÇO ADUANEIRO - COCO RALADO INDUSTRIALIZADO - PORTARIA 70/98 - INAPLICABILIDADE - PRECEDENTES.

1. Por meio da Portaria nº 70/98, o Ministério da Agricultura e do Abastecimento proibiu a importação de plantas de coqueiro e derivados, oriundos de países com incidência de pragas exóticas; condicionou a autorização da importação à apresentação de certificado fitossanitário quando procedente de países oficialmente livres desse risco; e, para os demais países, permitiu a liberação mediante a prévia aprovação dos produtos, por meio de análise de risco de pragas.
2. No caso do coco ralado industrializado, concluiu-se em parecer técnico elaborado por engenheiro agrônomo de órgão vinculado ao próprio Ministério da Agricultura (Parecer Técnico DTQ 02/98 - Departamento de Defesa e Inspeção Vegetal, Coordenação de Proteção de Plantas e Divisão de Controle do trânsito e Quarentena Vegetal), que não se constitui em veículo para a transmissão de pragas da planta.
3. Se a motivação técnica que ensejou a edição do ato administrativo é equivocada em relação ao produto industrializado, ele deve ser considerado inválido e incapaz de gerar os efeitos jurídicos pretendidos. Precedentes do TRF 3ª R.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006927-18.1999.4.03.6104/SP
1999.61.04.006927-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : MERCANTIL COLMEIA LTDA
ADVOGADO : LEONOR FAUSTINO SAPORITO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - IRREVERSIBILIDADE DA SITUAÇÃO ALEGADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO - DESEMBARAÇO ADUANEIRO - COCO RALADO INDUSTRIALIZADO - PORTARIA 70/98 - INAPLICABILIDADE - PRECEDENTES.

1. O pedido de desembaraço da mercadoria, ainda que já realizado por meio de decisão proferida em sede de agravo de instrumento no Tribunal, não pode remanescer sem apreciação do pleito de reconhecimento da ilegalidade da conduta da autoridade apontada como coatora, porquanto se torna necessário o julgamento para definição do direito postulado e de eventuais responsabilidades da Administração para com a impetrante.
2. Por meio da Portaria nº 70/98, o Ministério da Agricultura e do Abastecimento proibiu a importação de plantas de coqueiro e derivados, oriundos de países com incidência de pragas exóticas; condicionou a autorização da importação à apresentação de certificado fitossanitário quando procedente de países oficialmente livres desse risco; e, para os demais países, permitiu a liberação mediante a prévia aprovação dos produtos, por meio de análise de risco de pragas.
3. No caso do coco ralado industrializado, concluiu-se em parecer técnico elaborado por engenheiro agrônomo de órgão vinculado ao próprio Ministério da Agricultura (Parecer Técnico DTQ 02/98 - Departamento de Defesa e Inspeção Vegetal, Coordenação de Proteção de Plantas e Divisão de Controle do trânsito e Quarentena Vegetal), que não se constitui em veículo para a transmissão de pragas da planta.

4. Se a motivação técnica que ensejou a edição do ato administrativo é equivocada em relação ao produto industrializado, ele deve ser considerado inválido e incapaz de gerar os efeitos jurídicos pretendidos. Precedentes do TRF 3ª R.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018496-13.1999.4.03.6105/SP
1999.61.05.018496-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : PASTIFICIO SELMI S/A
ADVOGADO : MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. IPI. CREDITAMENTO. OPERAÇÕES DE AQUISIÇÃO DE INSUMOS, PRODUTOS INTERMEDIÁRIOS E MATÉRIAS-PRIMAS DESTINADAS À FABRICAÇÃO E EMBALAGEM DE PRODUTOS ISENTOS E OU SUJEITOS À ALÍQUOTA ZERO. LEI 9.779/99, ART. 11. EXEGESE E ALCANCE. STF, RE 562980, REL. MIN. RICARDO LEWANDOWSKI, J. 06/05/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRÉDITO ESCRITURAL. NÃO-INCIDÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PRECEDENTES.

I. O Imposto sobre Produtos Industrializados previsto no art. 46 do CTN é informado pelos princípios constitucionais da seletividade, em função da essencialidade do produto, e da não-cumulatividade, compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores (art. 153, §3º, inc. I e II da CF).

II. Devido, na espécie, o creditamento do IPI decorrente de aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, aplicados na industrialização, inclusive de produto isento ou tributado à alíquota zero, nos termos do art. 11 da Lei n. 9.779/99, com vigência a partir de 01/01/99.

III. Quanto ao creditamento pertinente às operações anteriores à Lei n. 9.779/99 já se pronunciou o Excelso Pretório no sentido de que "A ficção jurídica prevista no artigo 11 da Lei nº 9.779/99 não alcança situação reveladora de isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI que a antecedeu" (RE nº 562980/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 06/05/2009).

IV. Tratando-se de crédito escritural inviável a incidência de correção monetária. Precedentes (STF: RE 589031 AgR / MG, 2ª Turma, Rel. Min. EROS GRAU, DJe-216, DIVULG 13-11-2008, PUBLIC 14-11-2008, EMENT VOL-02341-15 PP-02994, RT v. 98, n. 880, 2009, p. 129-132; STA 62 AgR / PE, Pleno, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJ 04-08-2006 PP-00024 EMENT VOL-02240-01 PP-00001, LEXSTF v. 28, n. 333, 2006, p. 349-352; TRF-3: AC nº 95.03.072909-2, Rel. Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken, j. 13/03/2008, p. DJU 17/04/2008).

V. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007567-97.1999.4.03.6111/SP
1999.61.11.007567-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : TEMA SOM E ILUMINACAO LTDA -ME e outro
: PAULO ESTEVAO ANDRADE
ADVOGADO : ANGELA IANUARIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0058654-73.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.058654-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : UNIGABY CONSTRUCOES E TERRAPLENAGEM LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA. MANDADO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. SÚMULA 314 DO STJ. PRECEDENTES. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011989-85.1998.4.03.6100/SP
2000.03.99.040056-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ANDREI PITTEN VELLOSO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : HELFONT PRODUTOS ELETRICOS LTDA
ADVOGADO : FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D ECA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.11989-2 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. ARTS. 205 E 206, CTN. CAUSAS SUSPENSIVAS DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO FISCAL. ART. 151, V, CTN.

I - O CTN autoriza a expedição de Certidão Negativa de Débito e ou Positiva com efeitos de Negativa a teor dos arts. 205 e 206.

II - As causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário estão alinhadas no art. 151 do CTN, autorizando, caso presentes, a emissão de certidão "ex vi" do art. 206.

III - Apelação do Ministério Público Federal improvida. Apelação da União Federal e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do Ministério Público Federal e dou parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000860-24.2000.4.03.6000/MS
2000.60.00.000860-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGANTE : JOSE PEREIRA DE SANTANA
ADVOGADO : JOAO THEODORICO CORREA DA COSTA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JORDELINO PEREIRA DE SANTANA
: J D SANTANA E CIA LTDA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001355-59.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.001355-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CADERBRAS PRODUTOS DE PAPEL S/A
ADVOGADO : LEVI SALLES GIACOVONI e outro

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. IPI. CREDITAMENTO. OPERAÇÕES DE AQUISIÇÃO DE INSUMOS, PRODUTOS INTERMEDIÁRIOS E MATÉRIAS-PRIMAS DESTINADAS À FABRICAÇÃO E EMBALAGEM DE PRODUTOS ISENTOS E OU SUJEITOS À ALÍQUOTA ZERO. LEI 9.779/99, ART. 11. EXEGESE E ALCANCE. STF, RE 562980, REL. MIN. RICARDO LEWANDOWSKI, J. 06/05/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRÉDITO ESCRITURAL. NÃO-INCIDÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PRECEDENTES.

I. O Imposto sobre Produtos Industrializados previsto no art. 46 do CTN é informado pelos princípios constitucionais da seletividade, em função da essencialidade do produto, e da não-cumulatividade, compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores (art. 153, §3º, inc. I e II da CF).

II. Devido, na espécie, o creditamento do IPI decorrente de aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, aplicados na industrialização, inclusive de produto isento ou tributado à alíquota zero, nos termos do art. 11 da Lei n. 9.779/99, com vigência a partir de 01/01/99.

III. Quanto ao creditamento pertinente às operações anteriores à Lei n. 9.779/99 já se pronunciou o Excelso Pretório no sentido de que "A ficção jurídica prevista no artigo 11 da Lei nº 9.779/99 não alcança situação reveladora de isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI que a antecedeu" (RE nº 562980/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 06/05/2009).

IV. Tratando-se de crédito escritural inviável a incidência de correção monetária. Precedentes (STF: RE 589031 AgR / MG, 2ª Turma, Rel. Min. EROS GRAU, DJe-216, DIVULG 13-11-2008, PUBLIC 14-11-2008, EMENT VOL-02341-15 PP-02994, RT v. 98, n. 880, 2009, p. 129-132; STA 62 AgR / PE, Pleno, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJ 04-08-2006 PP-00024 EMENT VOL-02240-01 PP-00001, LEXSTF v. 28, n. 333, 2006, p. 349-352; TRF-3: AC nº 95.03.072909-2, Rel. Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken, j. 13/03/2008, p. DJU 17/04/2008).

V. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002772-47.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.002772-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : SCHAEFFLER BRASIL LTDA

ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR

SUCEDIDO : ROLAMENTOS FAG LTDA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES. IPC. PRECEDENTES DO COLENDO STJ.

1. Os débitos resultantes de decisões judiciais devem ser corrigidos de acordo com a variação do IPC, relativos ao período apurado.

2. Regra geral, na correção monetária dos créditos decorrentes de sentença condenatória devem ser observados os seguintes índices: até 02/86, através da ORTN; de 03/86 a 12/88, pela OTN; de 01/89 a 02/89, pelo IPC/IBGE; de 03/89 a 02/90, pelo BTN; de 03/90 a 02/91, pelo IPC/IBGE; de 03/91 a 11/91, pelo INPC; em 12/91, pelo IPCA - série especial; de 01/92 a 12/95, deve ser utilizada a UFIR; e a partir de 01/96, aplica-se a taxa Selic não cumulada com quaisquer outros índices de juros ou correção monetária.

3. No caso dos autos, correta a sentença que acolheu o cálculo apresentado pela autora-embargada, posto que elaborada de acordo com o Provimento nº 24/1997, que determina que nos meses de janeiro de 1989 e março de 1990 será utilizado o IPC integral de 42,72% e 84,32%, respectivamente, com a exclusão dos índices oficiais de inflação em tais meses.

4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005081-41.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.005081-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ALLCOLOR PIGMENTOS E COMPOSTOS ESPECIAIS LTDA
ADVOGADO : GLAUCIA GODEGHESE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. IPI. CREDITAMENTO. OPERAÇÕES DE AQUISIÇÃO DE INSUMOS, PRODUTOS INTERMEDIÁRIOS E MATÉRIAS-PRIMAS DESTINADAS À FABRICAÇÃO E EMBALAGEM DE PRODUTOS ISENTOS E OU SUJEITOS À ALÍQUOTA ZERO. LEI 9.779/99, ART. 11. EXEGESE E ALCANCE. STF, RE 562980, REL. MIN. RICARDO LEWANDOWSKI, J. 06/05/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRÉDITO ESCRITURAL. NÃO-INCIDÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PRECEDENTES.

I. O Imposto sobre Produtos Industrializados previsto no art. 46 do CTN é informado pelos princípios constitucionais da seletividade, em função da essencialidade do produto, e da não-cumulatividade, compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores (art. 153, §3º, inc. I e II da CF).

II. Devido, na espécie, o creditamento do IPI decorrente de aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, aplicados na industrialização, inclusive de produto isento ou tributado à alíquota zero, nos termos do art. 11 da Lei n. 9.779/99, com vigência a partir de 01/01/99.

III. Quanto ao creditamento pertinente às operações anteriores à Lei n. 9.779/99 já se pronunciou o Excelso Pretório no sentido de que "A ficção jurídica prevista no artigo 11 da Lei nº 9.779/99 não alcança situação reveladora de isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI que a antecedeu" (RE nº 562980/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 06/05/2009).

IV. Tratando-se de crédito escritural inviável a incidência de correção monetária. Precedentes (STF: RE 589031 AgR / MG, 2ª Turma, Rel. Min. EROS GRAU, DJe-216, DIVULG 13-11-2008, PUBLIC 14-11-2008, EMENT VOL-02341-15 PP-02994, RT v. 98, n. 880, 2009, p. 129-132; STA 62 AgR / PE, Pleno, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJ 04-08-2006 PP-00024 EMENT VOL-02240-01 PP-00001, LEXSTF v. 28, n. 333, 2006, p. 349-352; TRF-3: AC nº 95.03.072909-2, Rel. Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken, j. 13/03/2008, p. DJU 17/04/2008).

V. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024948-20.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.024948-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : DINAMICA ASSESSORIA CONTABIL E FISCAL S/C LTDA
ADVOGADO : GILBERTO DE JESUS DA ROCHA BENTO JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEI 2445 E 2449. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO EXCELSO PRETÓRIO (RE 148754 / RJ, PLENO, REL. MIN. FRANCISCO REZEK, DJ 04-03-1994 PP-03290, EMENT VOL-01735-02 PP-00175, RTJ VOL-00150-03 PP-00888). MP 1212/95 E REEDIÇÕES. LEI N. 9715/98. CONSTITUCIONALIDADE, OBSERVADA A ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL. APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050580-48.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.050580-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : P PIRES & CIA/ LTDA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO FERREIRA DE CASTILHO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEI 2445 E 2449. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO EXCELSO PRETÓRIO (RE 148754 / RJ, Pleno, Rel. Min. FRANCISCO REZEK, DJ 04-03-1994 PP-03290, EMENT VOL-01735-02 PP-00175, RTJ VOL-00150-03 PP-00888). PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL. OCORRÊNCIA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. APELO DA AUTORA PREJUDICADO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002299-28.2000.4.03.6111/SP
2000.61.11.002299-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : COM/ E IND/ DE MANDIOCA PAULISTA LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE ALVES VIEIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. IPI. CREDITAMENTO. OPERAÇÕES DE AQUISIÇÃO DE INSUMOS, PRODUTOS INTERMEDIÁRIOS E MATÉRIAS-PRIMAS DESTINADAS À FABRICAÇÃO E EMBALAGEM DE PRODUTOS

ISENTOS E OU SUJEITOS À ALÍQUOTA ZERO. LEI 9.779/99, ART. 11. EXEGESE E ALCANCE. STF, RE 562980, REL. MIN. RICARDO LEWANDOWSKI, J. 06/05/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRÉDITO ESCRITURAL. NÃO-INCIDÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PRECEDENTES.

I. O Imposto sobre Produtos Industrializados previsto no art. 46 do CTN é informado pelos princípios constitucionais da seletividade, em função da essencialidade do produto, e da não-cumulatividade, compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores (art. 153, §3º, inc. I e II da CF).

II. Devido, na espécie, o creditamento do IPI decorrente de aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, aplicados na industrialização, inclusive de produto isento ou tributado à alíquota zero, nos termos do art. 11 da Lei n. 9.779/99, com vigência a partir de 01/01/99.

III. Quanto ao creditamento pertinente às operações anteriores à Lei n. 9.779/99 já se pronunciou o Excelso Pretório no sentido de que "A ficção jurídica prevista no artigo 11 da Lei nº 9.779/99 não alcança situação reveladora de isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI que a antecedeu" (RE nº 562980/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 06/05/2009).

IV. Tratando-se de crédito escritural inviável a incidência de correção monetária. Precedentes (STF: RE 589031 AgR / MG, 2ª Turma, Rel. Min. EROS GRAU, DJe-216, DIVULG 13-11-2008, PUBLIC 14-11-2008, EMENT VOL-02341-15 PP-02994, RT v. 98, n. 880, 2009, p. 129-132; STA 62 AgR / PE, Pleno, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJ 04-08-2006 PP-00024 EMENT VOL-02240-01 PP-00001, LEXSTF v. 28, n. 333, 2006, p. 349-352; TRF-3; AC nº 95.03.072909-2, Rel. Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken, j. 13/03/2008, p. DJU 17/04/2008).

V. Apelação e remessa oficial parcialmente providas. Apelo da Impetrante improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao apelo da Impetrante e dar parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022503-74.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.022503-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MAKET IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0097800-87.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.097800-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FLAVIO COSTA GIRAO
: FAUSTO SOLANO PEREIRA
: PAULO ROBERTO RAMOS JUNIOR
: BOASAFRA NEGOCIOS E PARTICIPACOES LTDA e outros
ADVOGADO : CAIO GRACCHO BARRETTO JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008241-80.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.008241-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : PAULO SERGIO LOURENCO MARQUES e outro
: ANA LUCIA ZAFANI FONSECA MARQUES
ADVOGADO : JOSE ALEXANDRE LOURENCO
INTERESSADO : FORNECEDORA DE NAVIOS OCEANICA LTDA
No. ORIG. : 97.00.00001-6 1 Vr SAO SEBASTIAO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. BEM DE FAMÍLIA. LEI 8009/90. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO IMPROVIDO.

I - Comprovado nos autos que o bem penhorado constitui bem de família, não pode ele sofrer constrição, tendo em vista o disposto no art. 1º da Lei n. 8.009/90.

II - São devidos honorários advocatícios, uma vez que o embargante teve de constituir advogado para defendê-lo em juízo.

III - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043774-65.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.015427-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : ILBEC-INSTITUICAO LUSO-BRASILEIRA DE EDUCACAO E CULTURA S/C
LTDA
ADVOGADO : FERNANDO COELHO ATIHE e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.43774-6 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. ENTIDADE SEM FINS LUCRATIVOS. (ART. 3º, §4º, LC 7/70). MP 1212/95 E REEDIÇÕES. LEI 9715/98. CONSTITUCIONALIDADE, OBSERVADA A ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TAXA SELIC. APELAÇÕES E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035880-73.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.035880-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DANIEL DA SILVA DUTRA
ADVOGADO : WILLIAM WAGNER PEREIRA DA SILVA
INTERESSADO : JOAO NAKAMA
: MARCIO NAKAMA
: JOSE CONCURUTO
: BENEDITO ALVES RODRIGUES JUNIOR
: IND/ MECANICA RJ LTDA e outros
No. ORIG. : 99.00.00725-1 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PRÉ-QUESTIONAMENTO - ACOLHIMENTO PARA JUNTADA AOS AUTOS DO VOTO VENCIDO

1. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
2. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
3. Todavia, faz-se necessária a juntada da declaração do voto dissonante, a fim de que seja fixado o ponto de divergência ocorrido por ocasião do julgamento do recurso interposto.
2. Embargos de declaração acolhidos, parcialmente, para que venham aos autos o inteiro teor do voto vencido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008703-02.1998.4.03.6100/SP
2001.03.99.055402-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MULTIPLIC CORRETORA DE VALORES MOBILIARIOS S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.08703-6 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, CPC. CSSL. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. FIXAÇÃO DE ALÍQUOTA DIFERENCIADA DA CSSL. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

I - Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado.

II - A fixação de alíquota diferenciada da Contribuição Social sobre o Lucro (Lei 8.212/91, arts. 22, § 1º e 23, § 1º c.c LC 70/91, art. 11 e EC 10/96, art. 2º e L. .316/96), para as instituições financeiras, não ofende os princípios da isonomia e capacidade contributiva, por possuírem tais instituições maior capacidade econômica.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de julho de 2010.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007755-55.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.007755-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MARIA EVANGELINA GUIMARAES SANTIAGO e outros
: AUDIR AQUINO LUBAS
: PAULO DE FIGUEIREDO FERRAZ JUNIOR
ADVOGADO : ALEXANDRE RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES. IPC. PRECEDENTES DO COLENDO STJ. DUPLO GRAU OBRIGATÓRIO. DESCABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Nacional não está sujeita à remessa oficial do art. 475, II do CPC.

2. A sentença que acolhe integralmente os cálculos da contadoria deve se limitar aos valores dos cálculos apresentados pelos exequentes.

3. Ainda que não requerida na inicial do processo de conhecimento, não configura julgamento "ultra petita", a aplicação de índices expurgados no que tange à correção monetária dos débitos em atraso, pois mantém no tempo o valor real da dívida.

4. Os débitos resultantes de decisões judiciais devem ser corrigidos de acordo com a variação do IPC, relativos ao período apurado.
5. Regra geral, na correção monetária dos valores indevidamente recolhidos devem ser observados os seguintes índices: até 02/86, pela ORTN; de 03/86 a 12/88, pela OTN; de 01/89 a 02/91, pelo IPC/IBGE; de 03/91 a 12/91, pelo INPC/IBGE (Lei nº 8.177/91) e a partir de janeiro de 1992, aplica-se a UFIR.
6. No mês de março de 1990 deve ser adotado o índice de 84,32%.
7. Quanto ao mês de janeiro de 1989, deve ser aplicado o percentual de 42,72%, conforme entendimento consolidado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018878-50.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.018878-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CELIA MARIA CORREA RODRIGUES MURAT
ADVOGADO : MARCELO MARCOS ARMELLINI

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PRESENTES. ACOLHIMENTO PARCIAL

1. Consistem os embargos de declaração em instrumento processual utilizado para eliminar do julgamento obscuridade ou contradição, para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha.
2. Quanto à forma de correção monetária aplicada sobre o valor a ser repetido, está presente a omissão apontada, determinando-se que os valores a compensar sejam corrigidos pela Taxa Selic, conforme entendimento desta E. Quarta Turma.
3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028348-08.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.028348-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ROSA MARIA DE MORAES NASCIMENTO
ADVOGADO : JOEL JOSE DO NASCIMENTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. FUNDO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS PELO EMPREGADO NA VIGÊNCIA DA LEI 7713/88. LEI 9650/98. NÃO

INCIDÊNCIA NO PERÍODO DE JANEIRO/89 A DEZEMBRO/95. PRECEDENTES. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002411-66.2001.4.03.6109/SP
2001.61.09.002411-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : OPEN DOOR SCHOOL OF LANGUAGES S/C LTDA
ADVOGADO : FLAVIA ALBERTA GAIOTTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DE MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES - ARTIGO 9º DA LEI Nº 9.317/96 - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA TRIBUTÁRIA.

1. As microempresas e empresas de pequeno porte inseridas nas situações elencadas pelo artigo 9º da Lei nº 9.317/96 estão impedidas de optarem pelo sistema tributário simplificado - SIMPLES.
2. Ausência de violação ao princípio da isonomia tributária no que tange à vedação imposta pelo artigo 9º da Lei nº 9.317/96, porquanto não há tratamento desigual aos contribuintes que se encontram em condição análoga, na precisa dicção do artigo 150, II da Constituição Federal.
3. Precedente do C. Supremo Tribunal Federal.
4. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004958-49.2001.4.03.6119/SP
2001.61.19.004958-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SUN CHEMICAL OFFSET DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARIA RITA FERRAGUT
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002697-11.2001.4.03.6120/SP

2001.61.20.002697-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ASSAD SABBAG JUNIOR
ADVOGADO : SERGIO NEY KOURY MUSOLINO e outro
PARTE RE' : ALTROMAK ENGENHARIA E COM/ DE MATERIAIS ELETRICOS LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003279-90.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.003279-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : EMBALA-SUL IND/ E COM/ DE EMBALAGENS LTDA e outros
: JOSE CARDOSO DE SOUZA ANDRADE
: REGIANE COSTA
: LENIZE REGINA RODRIGUES DOS SANTOS
PARTE RE' : SIMONE ARAUJO BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PROVIDA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de abril de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004536-53.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.004536-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : LATICINIOS XV DE NOVEMBRO LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO POSTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO IMPROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004836-15.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.004836-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ABC COM/ DE FERRO ACO E METAIS e outros
: EDISON TAVARES
: MARLENE GONCALVES COSTA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006268-69.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.006268-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CICERO ANTONIO DA COSTA -ME

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QÜINQÜÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008903-23.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.008903-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COM/ DE MADEIRAS JACATUBA LTDA -ME
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MARIANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSI>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009527-72.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.009527-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MODAS ELIENAI LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QÜINQÜÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010010-05.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.010010-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DROGARIA ZULEIKA LTDA -ME

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PRESENTE - PRESCRIÇÃO - ART 191 DO CÓDIGO CIVIL

1. Houve a renúncia à prescrição, em virtude de parcelamentos efetuados em: 23/11/2000, 30/07/2003 e 14/09/2006..
2. Aplicabilidade do artigo 191 do Código Civil.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00042 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010561-82.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.010561-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : UNILABOR LABORATORIOS COSMETICOS LTDA
: EDIMAR MOMPEAN
: CLAUDIO AUGUSTO ROSA LOPES
: DELCIO ANTONIO CASTELLANI
: MARCIO ANTONIO BARRETO FERNANDES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME OBRIGATÓRIO. DESCABIMENTO. ARTIGO 475, §2º DO CPC. EXEGESE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010639-76.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.010639-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : UNILABOR LABORATORIOS COSMETICOS LTDA e outros
: EDIMAR MOMPEAN
: CLAUDIO AUGUSTO ROSA LOPES
: DELCIO ANTONIO CASTELLANI
: MARCIO ANTONIO BARRETO FERNANDES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00044 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010640-61.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.010640-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : UNILABOR LABORATORIOS COSMETICOS LTDA e outros
: EDIMAR MOMPEAN
: CLAUDIO AUGUSTO ROSA LOPES
: DELCIO ANTONIO CASTELLANI
: MARCIO ANTONIO BARRETO FERNANDES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME OBRIGATÓRIO. DESCABIMENTO. ARTIGO 475, §2º DO CPC. EXEGESE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012175-25.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.012175-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : HUANIS IND/ MECANICA LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO POSTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO IMPROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013234-48.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.013234-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : NAJA MAO DE OBRA EFETIVA E TEMPORARIA LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de abril de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0543957-

58.1997.4.03.6182/SP

2002.03.99.016786-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : GAIVOTA IND/ DE PLASTICOS LTDA

ADVOGADO : MARIO VIEIRA MUNIZ e outro

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

No. ORIG. : 97.05.43957-5 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001988-02.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.001988-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FUNDACAO ITAUBANCO
ADVOGADO : FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO
: JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI
: FELIPE LEGRAZIE EZABELLA
: SELMA NEGRO CAPETO
: ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004296-11.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.004296-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : RUBENS MORAES SALLES e outros
: ELSIE SANDOVAL PEIXOTO MENDES PEREIRA
: JOSE ACHILLES CRUZ
: ROSELY SPURY NOGUEIRA
: BENEDITO BARBOSA
: SALVADOR PELEGRINO DE NORONHA

: MOISES ANTONIO BORGES
: EDISON BRASIL GONINI
: GILMAR ALVES ARANTES
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO
: BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTIVA RECONHECIDA DE OFÍCIO - CABIMENTO - SÚMULA 150 DO STF - OCORRÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Nos termos do art. 193 do Código Civil, a prescrição pode ser alegada em qualquer grau de jurisdição, pela parte a quem aproveita, bem como deve ser pronunciada de ofício pelo juiz, conforme se verifica da nova redação do § 5º do art. 219 do CPC, dada pela Lei 11.280/06.
2. A execução prescreve no mesmo prazo da ação originária. Inteligência da Súmula 150 do STF.
3. Sendo superior a cinco anos o período que medeia o trânsito em julgado e o início da execução, e, inerte o exequente, verifica-se a ocorrência da prescrição da pretensão executória.
4. Prescrição reconhecida de ofício.
5. Em respeito ao princípio da causalidade, condenada a parte embargada ao pagamento dos honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer, de ofício, a ocorrência da prescrição e julgar prejudicados a apelação e o recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007752-66.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.007752-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : HANS BRUNO HEINZ GUT
ADVOGADO : MARIA CRISTINA GUEDES GOULART e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTIVA RECONHECIDA DE OFÍCIO - CABIMENTO - SÚMULA 150 DO STF - OCORRÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Nos termos do art. 193 do Código Civil, a prescrição pode ser alegada em qualquer grau de jurisdição, pela parte a quem aproveita, bem como deve ser pronunciada de ofício pelo juiz, conforme se verifica da nova redação do § 5º do art. 219 do CPC, dada pela Lei 11.280/06.
2. A execução prescreve no mesmo prazo da ação originária. Inteligência da Súmula 150 do STF.
3. Sendo superior a cinco anos o período que medeia o trânsito em julgado e o início da execução, e inerte o exequente, verifica-se a ocorrência da prescrição da pretensão executória.
4. Prescrição reconhecida de ofício.
5. Em respeito ao princípio da causalidade, condenada a parte embargada ao pagamento dos honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer de ofício a ocorrência da prescrição e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023874-57.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.023874-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : SAE SERVICOS DE ANALISES ESPECIALIZADAS LTDA
ADVOGADO : FABIA LEAO PALUMBO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. MP 1212/95 E REEDIÇÕES. CONSTITUCIONALIDADE, OBSERVADA A ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. LEI N. 9715/98. LEI 9.718/98. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. STF. REXS NºS 357950, 390840, 358273 e 346084. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LC 118/05. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. TAXA SELIC. APELAÇÕES E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025179-76.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.025179-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : YKK DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARCOS SEIITI ABE
: JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. MP 1212/95. CONSTITUCIONALIDADE OBSERVADA A ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. PERÍODO EM QUE É DE SE OBSERVAR O DISPOSTO NA LC 7/70. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. LC 118. APELAÇÃO IMPROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027721-67.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.027721-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : VOTORANTIM CELULOSE E PAPEL S/A
ADVOGADO : ANDRE MARTINS DE ANDRADE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IPI - NÃO-CUMULATIVIDADE - INSUMOS NÃO-TRIBUTADOS - PRODUTO FINAL TRIBUTADO - ENERGIA ELÉTRICA E COMBUSTÍVEL - CREDITAMENTO - IMPOSSIBILIDADE.

1. O princípio da não-cumulatividade tem como objetivo impedir a incidência sucessiva do tributo nas fases da produção de determinado bem, permitindo que seja descontado o valor pago na etapa anterior. Desse modo, permite-se apenas a compensação do valor pago de IPI na operação anterior, efetuando-se novo cálculo do tributo agora sobre o "novo" produto industrializado.
2. É equivocada a idéia de que o IPI é um imposto sobre o valor agregado, pois vem sendo individualmente tributado em cada etapa do processo produtivo com o mero benefício do desconto do valor cobrado a esse título na etapa anterior.
3. Para a compensação, essencial a verificação do ônus tributário, motivo pelo qual inviável nos casos de alíquota zero, não-tributação ou isenção dos insumos.
4. O Colendo Supremo Tribunal Federal a partir do julgamento do RE nº 212.484 (Rel. p/ acórdão Min. NELSON JOBIM, j. 05.03.1998), reconheceu a existência do direito de crédito de IPI na aquisição de insumos isentos, tendo estendido esse entendimento para o caso de aquisição de insumos não tributados ou tributados com alíquota zero, no julgamento do RE nº 350.446 (Rel. Min. NELSON JOBIM, DJ de 06.06.2003).
5. Contudo, no que toca à aquisição de insumos não tributados ou tributados com alíquota zero, aquela Suprema Corte no julgamento dos REs nº 370.682 (Rel. Min. ILMAR GALVÃO), e nº 353.657 (Rel. Min. MARCO AURÉLIO), concluído em 25.06.2007, reviu tal entendimento, decidindo ser indevida compensação de créditos de IPI decorrentes da aquisição de matérias-primas e insumos não tributados ou sujeitos à alíquota zero, que afasta o reconhecimento dos precedentes antigos e a pacificação da matéria.
6. A energia elétrica e os combustíveis não podem ser considerados insumos ou produtos intermediários para fins de creditamento do IPI.
7. Apelação improvida para o fim de manter a r. sentença monocrática.
8. Mantida a verba honorária tal como fixada na r. sentença monocrática, à míngua de impugnação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029241-62.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.029241-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : BRASICONES COML/ TEXTIL LTDA -ME
ADVOGADO : MARCO ANTONIO FERREIRA DE CASTILHO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEI 2445 E 2449. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO EXCELSO PRETÓRIO (RE 148754 / RJ, Pleno, Rel. Min. FRANCISCO REZEK, DJ 04-03-1994 PP-03290, EMENT VOL-01735-02 PP-00175, RTJ VOL-00150-03 PP-00888). MP 1212/95 E REEDIÇÕES. CONSTITUCIONALIDADE, OBSERVADA A ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LC 118/05. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROVIDA. APELO DA AUTORA PREJUDICADO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009359-11.2002.4.03.6102/SP
2002.61.02.009359-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NILTON ARAUJO DE FIGUEIREDO e outro
: MARA MARIA GONZAGA
ADVOGADO : RENATO COSTA QUEIROZ
PARTE RE' : GERALDO ZAPOROLLI
: EVERALDO ZAPAROLLI
: ZAPAROLLI TRANSPORTADORA E TERRAPLANAGEM LTDA e outros

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010990-78.2002.4.03.6105/SP
2002.61.05.010990-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : CERALIT S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. RECEPÇÃO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRECEDENTES. PROGRAMA DE PARCELAMENTO ESPECIAL. LEI Nº 11.941/2009. ADESÃO FACULTATIVA. EXIGÊNCIA DE RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. LEGALIDADE.

1. Nas Cortes superiores predomina o entendimento de que não são cabíveis embargos de declaração contra decisão monocrática, sobretudo quando notório propósito infringente dos declaratórios, razão pela qual devem ser conhecidos como Agravo Regimental, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal. Precedentes: Rcl-AgR 2246/GO - STF - Rel. Min. EROS GRAU - DJ de 08.09.2006; RE-ED 486184/SP - STF - Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - DJ de 16.12.2007; EDERESP 200001453521 - STJ - Rel. Desemb. Convocado HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO - DJe de 01.07.2010; EARESP 200700817205 - STJ - Rel. Min. HERMAN BENJAMIN - DJe de 01.07.2010.
2. Aderindo ao programa de parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, a interessada deverá aceitar as condições estabelecidas para o seu ingresso e permanência no Programa, dentre elas a desistência dos recursos ou a renúncia ao direito sobre que se funda a ação, não podendo impor condições para se beneficiar do favor legal, pois a opção pelo programa de parcelamento não é um direito do contribuinte, mas um benefício concedido pelo Poder Tributante.

3. A inclusão nesse programa não é obrigatória, mas sim opcional, sendo uma faculdade do devedor para compor seus débitos junto ao Fisco. Se a litigante entende que não é obrigada a desistir dos recursos ou renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação, basta que não adira ao programa, podendo escolher outras espécies de parcelamento existentes na via administrativa. Portanto, não há que se falar em ofensa ao princípio do livre acesso ao Poder Judiciário.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006179-69.2002.4.03.6107/SP
2002.61.07.006179-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SERLUBE ACESSORIOS E EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : JORGE DE MELLO RODRIGUES e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006740-90.2002.4.03.6108/SP
2002.61.08.006740-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : GRUPO NAVAL MONTAGENS INDUSTRIAIS S/C LTDA
ADVOGADO : FERNANDA CABELLO DA SILVA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEI 2445 E 2449. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO EXCELSO PRETÓRIO (RE 148754 / RJ, Pleno, Rel. Min. FRANCISCO REZEK, DJ 04-03-1994 PP-03290, EMENT VOL-01735-02 PP-00175, RTJ VOL-00150-03 PP-00888). MP 1212/95 E REEDIÇÕES. LEI N. 9715/98. CONSTITUCIONALIDADE, OBSERVADA A ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. COMPENSAÇÃO

TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL. REMESSA OFICIAL PROVIDA. APELO DA AUTORA E APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PREJUDICADOS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar de ofício a prescrição e, prejudicar à apelação da União Federal e da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004655-28.2002.4.03.6110/SP
2002.61.10.004655-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : HYPERCOM DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : RODRIGO CORRÊA MARTONE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - IMPORTAÇÃO - GREVE DOS SERVIDORES RESPONSÁVEIS PELO DESEMBARAÇO ADUANEIRO - MERCADORIA INDISPENSÁVEL AO FUNCIONAMENTO DAS ATIVIDADES DO IMPORTADOR .

1. O exercício do direito de greve, garantia constitucional assegurada aos servidores públicos, há de preservar a continuidade do serviço público essencial, pena de inconstitucionalidade do movimento grevista.
2. A realização da greve dos servidores responsáveis pelo desembaraço aduaneiro de mercadoria importada e sua consequente liberação, após cumpridas as formalidades legais, não pode prejudicar o desembaraço de mercadoria perecível ou indispensável para o funcionamento das atividades do importador.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003302-23.2002.4.03.6119/SP
2002.61.19.003302-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ECOFLAM SUD AMERICANA LTDA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO TATTINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - INTERESSE PROCESSUAL - DIREITO LÍQUIDO E CERTO - DESEMBARAÇO ADUANEIRO - IMPORTAÇÃO - GREVE DOS SERVIDORES RESPONSÁVEIS PELO DESEMBARAÇO ADUANEIRO - MERCADORIA INDISPENSÁVEL AO FUNCIONAMENTO DAS ATIVIDADES DO IMPORTADOR .

1. A impetrante tem o direito de ingressar em juízo para pleitear o reconhecimento do direito à liberação das mercadorias, desde que atenda ao necessário exame documental e às exigências fiscais. Preliminar de ausência de interesse processual que se rejeita.

2. O direito líquido e certo confunde-se com a matéria de mérito, e com ele será analisado.
3. O exercício do direito de greve, garantia constitucional assegurada aos servidores públicos, há de preservar a continuidade do serviço público essencial, pena de inconstitucionalidade do movimento grevista.
4. A realização da greve dos servidores responsáveis pelo desembaraço aduaneiro de mercadoria importada e sua consequente liberação, após cumpridas as formalidades legais, não pode prejudicar o desembaraço de mercadoria perecível ou indispensável para o funcionamento das atividades do importador.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003310-97.2002.4.03.6119/SP

2002.61.19.003310-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : PANTANAL LINHAS AEREAS SUL MATOGROSSENSES S/A
ADVOGADO : MARCIO LUIZ BERTOLDI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO LÍQUIDO E CERTO - IMPORTAÇÃO - GREVE DOS SERVIDORES RESPONSÁVEIS PELO DESEMBARAÇO ADUANEIRO - MERCADORIA INDISPENSÁVEL AO FUNCIONAMENTO DAS ATIVIDADES DO IMPORTADOR .

1. O direito líquido e certo confunde-se com a matéria de mérito, e com ele será analisada.
2. O exercício do direito de greve, garantia constitucional assegurada aos servidores públicos, há de preservar a continuidade do serviço público essencial, pena de inconstitucionalidade do movimento grevista.
3. A realização da greve dos servidores responsáveis pelo desembaraço aduaneiro de mercadoria importada e sua consequente liberação, após cumpridas as formalidades legais, não pode prejudicar o desembaraço de mercadoria perecível ou indispensável para o funcionamento das atividades do importador.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003411-37.2002.4.03.6119/SP

2002.61.19.003411-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : APOLO TECNOLOGIA E INFORMATICA COML/ LTDA
ADVOGADO : LEANDRO MACHADO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO - DIREITO LÍQUIDO E CERTO - IMPORTAÇÃO - GREVE DOS SERVIDORES RESPONSÁVEIS PELO DESEMBARAÇO ADUANEIRO - MERCADORIA INDISPENSÁVEL AO FUNCIONAMENTO DAS ATIVIDADES DO IMPORTADOR.

1. A eficácia da medida liminar tem natureza provisória, motivo pelo qual o mérito deve ser apreciado em julgamento definitivo. Preliminar que se rejeita.
2. O direito líquido e certo confunde-se com a matéria de mérito, e com ele será analisado.
3. O exercício do direito de greve, garantia constitucional assegurada aos servidores públicos, há de preservar a continuidade do serviço público essencial, pena de inconstitucionalidade do movimento grevista.
4. A realização da greve dos servidores responsáveis pelo desembaraço aduaneiro de mercadoria importada e sua consequente liberação, após cumpridas as formalidades legais, não pode prejudicar o desembaraço de mercadoria perecível ou indispensável para o funcionamento das atividades do importador.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000943-79.2002.4.03.6126/SP
2002.61.26.000943-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : PERSIANAS TROPICAL IND/ E COM/ LTDA e outros
: HELME FERNANDES
: MERON COELHO BIELAN
: WILMA LIMA DOS SANTOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002614-40.2002.4.03.6126/SP
2002.61.26.002614-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : INFUSA IND/ NACIONAL DE FUNDIDOS LTDA e outro
ADVOGADO : LINA TRIGONE e outro
APELADO : JOSE ALCIDES DE QUEIROZ ALVES
ADVOGADO : LINA TRIGONE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSI>SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. SÚMULA 314 DO STJ. PRECEDENTES. RECURSO ADESIVO NÃO CONHECIDO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso adesivo, rejeitar a matéria preliminar e, negar provimento à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005050-69.2002.4.03.6126/SP
2002.61.26.005050-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : VIKING IND/ E COM/ LTDA e outros
: ARNALDO RICCI CINANEMA NETO
: PAULO CELSO ALVES RODRIGUES
: VICENTE CARLOS RODRIGUES
ADVOGADO : GLEIDSON DA SILVA SALVADOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PROVIDA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00066 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005175-37.2002.4.03.6126/SP
2002.61.26.005175-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : VIKING IND/ E COM/ LTDA e outros
: ARNALDO RICCI CINANEMA NETO
: PAULO CELSO ALVES RODRIGUES
: VICENTE CARLOS RODRIGUES
ADVOGADO : GLEIDSON DA SILVA SALVADOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. REMESSA OFICIAL PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005970-43.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.005970-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : AIR TIME TELECOMUNICACOES LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006014-62.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.006014-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : BIGBURGER SAO PAULO LANCHONETES LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006096-93.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.006096-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ENGETRIC INSTALACOES INDUSTRIAIS LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QÜINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059337-08.2002.4.03.6182/SP
2002.61.82.059337-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : RGA SERVICOS S/C LTDA
ADVOGADO : MAURA PIZZAIA MULINARI e outro
No. ORIG. : 00593370820024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO POR PAGAMENTO. CONDENAÇÃO DA UNIÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. Execução fiscal extinta em virtude de pagamento anterior à propositura da ação.
2. A executada, em diversas oportunidades, apresentou comprovantes de pagamento à exequente, na esfera administrativa, a fim de evitar a inscrição da dívida.
3. Proposta a execução, houve apresentação de exceção de pré-executividade. Ação extinta sem resolução do mérito com condenação da União em verba honorária.
4. A condenação de honorários é viável, conforme entendimento dos tribunais pátrios e julgados nesse sentido no STJ.
5. A União deu causa indevida ao ajuizamento da execução e, portanto, deve arcar com o pagamento de honorários em virtude do princípio da causalidade.
6. Remessa oficial e apelação da União não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao recurso de apelação da Unia (Fazenda Nacional, nos termos do relatório, voto e voto condutor que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARISA CUCIO

Relatora para o acórdão

00071 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024675-03.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.024675-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : SILARROZ COML/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : MARCELO DA SILVA PRADO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 159 e verso
No. ORIG. : 2001.61.82.021654-3 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DO PORTE DE REMESSA E RETORNO.

O preparo consiste em um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade dos recursos, razão pela qual sua ausência implica em seu não conhecimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003371-78.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.003371-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : MOBIL MARKET COM/ LTDA
ADVOGADO : FELIPE FERNANDES ROCHA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEI 2445 E 2449. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO EXCELSO PRETÓRIO (RE 148754 / RJ, Pleno, Rel. Min. FRANCISCO REZEK, DJ 04-03-1994 PP-03290, EMENT VOL-01735-02 PP-00175, RTJ VOL-00150-03 PP-00888). PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. LC 118. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008257-23.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.008257-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : YOSIHAR SHIMOKOMAKI
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO BALBO PEREIRA e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CÁLCULOS. CONCORDÂNCIA EXPRESSA. PRECLUSÃO.

1. Ainda que não requerida na inicial do processo de conhecimento, não configura julgamento "*ultra petita*", a aplicação de índices expurgados no que tange à correção monetária dos débitos em atraso, pois mantém no tempo o valor real da dívida.

2. Reconhecimento da ocorrência da preclusão lógica, com a expressa concordância da parte em relação aos cálculos apresentados pelo Contador Judicial, caracterizando ato incompatível com a vontade de recorrer. Precedentes: REsp nº 748259/RS - Rel.Min. LUIZ FUX - DJ de 11.06.2007 pág. 269; EDRESP nº104203/SP - Rel.Min. FERNANDO GONÇALVES - DJ de 30.06.97 - pág.31098.
3. Os débitos resultantes de decisões judiciais devem ser corrigidos de acordo com a variação do IPC, relativos ao período apurado.
4. Na correção monetária dos valores indevidamente recolhidos devem ser observados os seguintes índices: até 02/86, pela ORTN; de 03/86 a 12/88, pela OTN; de 01/89 a 02/91, pelo IPC/IBGE; de 03/91 a 12/91, pelo INPC/IBGE (Lei nº 8.177/91) e a partir de janeiro de 1992, aplica-se a UFIR.
5. Para os meses de janeiro de 1989 e março de 1990, devem ser aplicados os percentuais de 42,72%, e 84,32%, respectivamente, na forma do Provimento nº 24/97 da Corregedoria Geral desta Corte, adotado pela r. sentença monocrática.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00074 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018198-94.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.018198-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE e outro
APELADO : ZAPPI CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : MAURICIO MARTINS TORRES e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. QUANTIFICAÇÃO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. ARTIGO 20, §4º DO CPC.

I - Nos termos do artigo 557, § 1º, do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado.

II - O valor da condenação em honorários deve obedecer o princípio da razoabilidade, sendo fixado nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018412-85.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.018412-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : CIA SIDERURGICA VALE DO PARAPEBA

ADVOGADO : NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : JONH NEVILLE GEPP e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL - INCRA - CONSTITUCIONALIDADE

1. A contribuição ao INCRA, desde sua instituição até os dias atuais, não padece de vícios de inconstitucionalidade, tendo sido expressamente recepcionada pelos artigos 194, I, II, V, e 195 da Constituição Federal, razão pela qual é devida tanto pelas empresas rurais quanto pelas urbanas.
2. A jurisprudência, a que se refere a agravante, reflete interpretação legal superada pelo próprio Superior Tribunal de Justiça que, na atualidade, reconheceu válida a cobrança da contribuição ao INCRA, convergindo com o que, a propósito decidiu, no plano constitucional, o Superior Tribunal Federal.
3. É o entendimento desta Turma de que devem ser fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa ou da condenação, afastando-se desse critério somente quando tal valor for exorbitante ou quando restar muito aquém daquilo que efetivamente deveria receber o advogado.
4. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Agravo que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001656-86.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.001656-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ARCOR DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : ADILSON ALMEIDA DE VASCONCELOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - DESEMBARAÇO ADUANEIRO - COCO RALADO INDUSTRIALIZADO - PORTARIA 70/98 - INAPLICABILIDADE - PRECEDENTES.

1. Por meio da Portaria nº 70/98, o Ministério da Agricultura e do Abastecimento proibiu a importação de plantas de coqueiro e derivados, oriundos de países com incidência de pragas exóticas; condicionou a autorização da importação à apresentação de certificado fitossanitário quando procedente de países oficialmente livres desse risco; e, para os demais países, permitiu a liberação mediante a prévia aprovação dos produtos, por meio de análise de risco de pragas.
2. No caso do coco ralado industrializado, concluiu-se em parecer técnico elaborado por engenheiro agrônomo de órgão vinculado ao próprio Ministério da Agricultura (Parecer Técnico DTQ 02/98 - Departamento de Defesa e Inspeção Vegetal, Coordenação de Proteção de Plantas e Divisão de Controle do trânsito e Quarentena Vegetal), que não se constitui em veículo para a transmissão de pragas da planta.
3. Se a motivação técnica que ensejou a edição do ato administrativo é equivocada em relação ao produto industrializado, ele deve ser considerado inválido e incapaz de gerar os efeitos jurídicos pretendidos. Precedentes do TRF 3ª R.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010644-93.2003.4.03.6105/SP
2003.61.05.010644-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : ORCASIL CONTABIL S/C LTDA
ADVOGADO : FERNANDA CABELLO DA SILVA MAGALHAES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEI 2445 E 2449. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO EXCELSO PRETÓRIO (RE 148754 / RJ, Pleno, Rel. Min. FRANCISCO REZEK, DJ 04-03-1994 PP-03290, EMENT VOL-01735-02 PP-00175, RTJ VOL-00150-03 PP-00888). MP 1212/95 E REEDIÇÕES. LEI N. 9715/98. CONSTITUCIONALIDADE, OBSERVADA A ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LC 118/05. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. APELAÇÃO IMPROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002934-13.2003.4.03.6108/SP
2003.61.08.002934-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : GOMES E ROCHA BAURU LTDA -ME
ADVOGADO : FERNANDA CABELLO DA SILVA MAGALHAES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEI 2445 E 2449. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO EXCELSO PRETÓRIO (RE 148754 / RJ, Pleno, Rel. Min. FRANCISCO REZEK, DJ 04-03-1994 PP-03290, EMENT VOL-01735-02 PP-00175, RTJ VOL-00150-03 PP-00888). MP 1212/95. CONSTITUCIONALIDADE, OBSERVADO O LAPSO NONAGESIMAL. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. LC 118. APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003919-76.2003.4.03.6109/SP

2003.61.09.003919-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : MARCHETTI MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO FERREIRA DE CASTILHO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEI 2445 E 2449. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO EXCELSO PRETÓRIO (RE 148754 / RJ, Pleno, Rel. Min. FRANCISCO REZEK, DJ 04-03-1994 PP-03290, EMENT VOL-01735-02 PP-00175, RTJ VOL-00150-03 PP-00888). MP 1212/95. CONSTITUCIONALIDADE, OBSERVADO O LAPSO NONAGESIMAL. PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL. LC 118. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, PROVIDAS. APELO DA AUTORA PREJUDICADO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial tida por interposta e, prejudicar o apelo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007812-72.2003.4.03.6110/SP

2003.61.10.007812-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OFICIAL DE REGISTRO DE IMOVEIS TITULOS E DOCUMENTOS CIVIL DE
PESSOA JURIDICA E TABELIAO DE PROTESTO DE LETRAS E TITULOS DE
SAO ROQUE
ADVOGADO : RUBENS HARUMY KAMOI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEI 2445 E 2449. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO EXCELSO PRETÓRIO (RE 148754 / RJ, Pleno, Rel. Min. FRANCISCO REZEK, DJ 04-03-1994 PP-03290, EMENT VOL-01735-02 PP-00175, RTJ VOL-00150-03 PP-00888). SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LC 118/05. PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000250-97.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.000250-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : KLAUS GERNOT JAHNKE
ADVOGADO : NELSON ESMERIO RAMOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS PAGAS PELO EMPREGADOR POR OCASIÃO DA RESILIÇÃO DO PACTO LABORAL. NATUREZA JURÍDICA. EXEGESE. LC 118/05. PRESCRIÇÃO QÜINQUENAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de abril de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004543-95.2003.4.03.6119/SP
2003.61.19.004543-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MARIA DE FATIMA VANIN
ADVOGADO : HAROLDO GUEIROS BERNARDES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO LÍQUIDO E CERTO - IMPORTAÇÃO - GREVE DOS SERVIDORES RESPONSÁVEIS PELO DESEMBARAÇO ADUANEIRO - MERCADORIA INDISPENSÁVEL AO FUNCIONAMENTO DAS ATIVIDADES DO IMPORTADOR .

1. O direito líquido e certo confunde-se com a matéria de mérito, e com ele será analisado.
2. O exercício do direito de greve, garantia constitucional assegurada aos servidores públicos, há de preservar a continuidade do serviço público essencial, pena de inconstitucionalidade do movimento grevista.
3. A realização da greve dos servidores responsáveis pelo desembaraço aduaneiro de mercadoria importada e sua conseqüente liberação, após cumpridas as formalidades legais, não pode prejudicar o desembaraço de mercadoria perecível ou indispensável para o funcionamento das atividades do importador.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008782-45.2003.4.03.6119/SP
2003.61.19.008782-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : ESCRITORIO TECNICO DE CONSULTORIA SILVEIRA VANUCCINI S/C LTDA
ADVOGADO : FERNANDA CABELLO DA SILVA MAGALHAES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEI 2445 E 2449. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO EXCELSO PRETÓRIO (RE 148754 / RJ, Pleno, Rel. Min. FRANCISCO REZEK, DJ 04-03-1994 PP-03290, EMENT VOL-01735-02 PP-00175, RTJ VOL-00150-03 PP-00888). MP 1212/95 E REEDIÇÕES. LEI N. 9715/98. CONSTITUCIONALIDADE, OBSERVADA A ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LC 118/05. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. APELO DA AUTORA IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020733-02.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.020733-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SANTINO FERREIRA
ADVOGADO : MARCIO AUGUSTO FRANCO SANT ANNA
INTERESSADO : SANTINO FERREIRA MERCEARIA -ME
No. ORIG. : 00.00.00043-8 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO - PENHORA SOBRE BEM DE HOMÔNIMO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

I. Foi comprovado que o embargante é homônimo do executado, tendo sido penhorada linha telefônica de sua propriedade por um equívoco.

II. Em atenção ao princípio da causalidade requerida a efetivação da penhora sobre linha telefônica de propriedade de terceiro, é correta a condenação da União Federal na verba sucumbencial.

III. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00085 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009291-96.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.009291-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA : CENTRO DAS INDUSTRIAS DO ESTADO DE SAO PAULO CIESP
ADVOGADO : JOSE MARCELO BRAGA NASCIMENTO
: CELECINO CALIXTO DOS REIS
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO - GREVE DOS SERVIDORES RESPONSÁVEIS PELO DESEMBARAÇO ADUANEIRO - MERCADORIA INDISPENSÁVEL AO FUNCIONAMENTO DAS ATIVIDADES DE IMPORTADOR E EXPORTADOR.

1. O exercício do direito de greve, garantia constitucional assegurada aos servidores públicos, há de preservar a continuidade do serviço público essencial, pena de inconstitucionalidade do movimento grevista.
2. A realização da greve dos servidores responsáveis pelo desembaraço aduaneiro de mercadoria importada e sua consequente liberação, após cumpridas as formalidades legais, não pode prejudicar o desembaraço de mercadoria perecível ou indispensável para o funcionamento das atividades de importador e exportador.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00086 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017320-38.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.017320-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : RELOGIOS KIENZLE DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : EVERSON DE PAULA FERNANDES FILHO
: CARLA DE SANTIS GIL FERNANDES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - DISCUSSÃO SOBRE O CONTEÚDO DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - IMPERTINÊNCIA.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante de tribunal superior e não a discussão de seu conteúdo.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. O vencido pode levar sua pretensão a outra instância recursal com mais presteza, dispensado da formalidade mais solene, demorada e, a esta altura, inútil do julgamento colegiado.
4. Discussão, no caso concreto, do conteúdo da jurisprudência dominante de tribunal superior.
5. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019250-91.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.019250-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : MANUFATURA DE ROUPAS CHADDAD LTDA
ADVOGADO : MARIA APARECIDA SANTIAGO LEITE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTIVA - SÚMULA 150 DO STF - OCORRÊNCIA.

1. A execução prescreve no mesmo prazo da ação originária. Inteligência da Súmula 150 do STF.
2. Sendo superior a cinco anos o período que medeia o trânsito em julgado e o início da execução, e, inerte o exequente, verifica-se a ocorrência da prescrição da pretensão executória.
3. Nos termos do art. 193 do Código Civil, a prescrição pode ser alegada em qualquer grau de jurisdição, pela parte a quem aproveita, bem como deve ser pronunciada de ofício pelo juiz, conforme se verifica da nova redação do § 5º do art. 219 do CPC, dada pela Lei 11.280/06.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004937-22.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.004937-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : FILCEN IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS E ASSISTENCIA TECNICA LTDA
ADVOGADO : LAERTE POLLI NETO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI - MANDADO DE SEGURANÇA - VIA PROCESSUAL ADEQUADA - PRESCRIÇÃO - ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM - MATÉRIA-PRIMA E INSUMOS TRIBUTADOS - PRODUTO FINAL SEM TRIBUTAÇÃO - CREDITAMENTO - PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI 9.779/99 - IMPOSSIBILIDADE.

1. O pedido de aproveitamento de créditos de IPI, tal como formulado, amparado nas alegações e documentos constantes nos autos, permite a sua análise pela via mandamental
2. Nos termos da Súmula nº 213 do STJ, o mandado de segurança constitui ação idônea a autorizar a compensação de tributos.
3. No tocante à prescrição, considerando que a demanda visa assegurar o reconhecimento do direito a crédito escritural, aplica-se a regra prevista no Decreto 20.910/32, que prevê o prazo quinquenal, contado da data da propositura da ação. Não se trata de hipótese de restituição, na qual se discute pagamento indevido ou a maior, não incidindo a regra do artigo 168 do CTN.
4. Rejeita-se a alegação de ilegitimidade ativa para a causa, formulada com fundamento no artigo 166 do CTN, tendo em conta a jurisprudência firmada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o referido dispositivo legal, que trata da questão alusiva ao repasse do encargo financeiro, tem aplicação unicamente quando se tratar de repetição de indébito tributário, hipótese distinta da tratada nos autos.
5. A não-cumulatividade é característica do IPI que visa assegurar o recolhimento aos cofres públicos do valor apurado pela alíquota incidente sobre o produto final, evitando a incidência de tributo sobre tributo, que ocorreria "em cascata" se o valor pago em cada etapa se agregasse ao produto e passasse a integrar a base de cálculo nas etapas subseqüentes.
6. Visando atender a não-cumulatividade, adota-se o sistema do crédito físico fazendo-se a compensação do montante devido em cada operação com o montante que foi pago na operação anterior, razão pela qual o aproveitamento do crédito somente pode ocorrer quando há pagamento do tributo na saída da mercadoria.
7. Caso não exista pagamento a ser feito nesta etapa do processo produtivo, nada há a compensar. O montante que já foi recolhido na operação anterior passa a integrar o preço do produto e será suportado pelo consumidor final.
8. A Lei 9.779/99 não veio confirmar a tese do creditamento. Pelo contrário, apenas a partir dessa lei é que o legislador, atendendo a interesses de política fiscal, veio autorizar expressamente o creditamento, com efeitos a partir de 01.01.1999, pois embora seja de 19.01.99, é fruto da conversão da medida provisória n.1.788 de 29.12.1.998 e, em atenção ao princípio da anterioridade, não pode ser interpretada retroativamente.
9. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007265-13.2004.4.03.6105/SP
2004.61.05.007265-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : MABE CAMPINAS ELETRODOMESTICOS S/A
ADVOGADO : SÍLVIA HELENA GOMES PIVA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000755-51.2004.4.03.6115/SP
2004.61.15.000755-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : LORETI ADVOGADOS
ADVOGADO : ROGERIO GERALDO LORETI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. COFINS. LC 70/91. ISENÇÃO DAS SOCIEDADES CIVIS PRESTADORAS DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE DE REVOGAÇÃO VIA LEI ORDINÁRIA (STF, RE 377457-PR, Pleno, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe-241 DIVULG 18-12-2008 PUBLIC 19-12-2008). ILEGALIDADE DO PARECER COSIT 3/94. PRECEDENTES DESTA E. CORTE (AMS 20046100009393, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. FABIO PRIETO, DJF3 CJ2 DATA:16/06/2009 PÁGINA: 560; AMS 200161000206604, 6ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. MIGUEL DI PIERRO, DJF3 CJ1 DATA:01/06/2009 PÁGINA: 148). PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. LC 118/05. APELAÇÃO IMPROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005069-28.2004.4.03.6119/SP
2004.61.19.005069-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : GLOBO TINTAS LTDA
ADVOGADO : SILVANA BUSSAB ENDRES e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00092 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008078-95.2004.4.03.6119/SP
2004.61.19.008078-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : RADIADORES VISCONDE LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : RAPHAEL JOSE DE OLIVEIRA SILVA e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL - INCRA - CONSTITUCIONALIDADE

1. A contribuição ao INCRA, desde sua instituição até os dias atuais, não padece de vícios de inconstitucionalidade, tendo sido expressamente recepcionada pelos artigos 194, I, II, V, e 195 da Constituição Federal, razão pela qual é devida tanto pelas empresas rurais quanto pelas urbanas.
2. A jurisprudência, a que se refere a agravante, reflete interpretação legal superada pelo próprio Superior Tribunal de Justiça que, na atualidade, reconheceu válida a cobrança da contribuição ao INCRA, convergindo com o que, a propósito decidiu, no plano constitucional, o Superior Tribunal Federal.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Agravo que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00093 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0077468-45.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.077468-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SOELBRA SOCIEDADE ELETROQUIMICA BRASILEIRA LTDA
ADVOGADO : OSWALDO PASSARELLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.09.43305-8 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. JUNTADA DE VOTO DIVERGENTE QUE SE IMPÕE. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00094 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0518352-
18.1994.4.03.6182/SP
2005.03.99.002516-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : FERNANDO LEITE PERRI
: RENT A COPY IND/ COM/ E LOCACAO DE EQUIPAMENTOS LTDA e outro
ADVOGADO : LUIZ COELHO PAMPLONA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.05.18352-4 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES
1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00095 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027510-66.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.027510-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : IVERSON JOSE RICATTO
ADVOGADO : CARINA APARECIDA RODRIGUES CORREIA
INTERESSADO : HENFACON CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA
No. ORIG. : 98.00.00110-6 A Vr SUMARE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047768-97.2005.4.03.9999/MS
2005.03.99.047768-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : DALICIO NASCIMENTO MORAES e outros
: JOVITA ANIZIA MORAES
: JOSE CARLOS GRIAO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SAID ELIAS KESROUANI
INTERESSADO : VIACAO CIDADE MORENA LTDA
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 99.00.37936-5 8 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00097 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006911-66.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.006911-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ASSECAM DISTRIBUIDORA HOSPITALAR LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MARCIA MARIA FREITAS TRINDADE e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL - INCRA - CONSTITUCIONALIDADE

1. A contribuição ao INCRA, desde sua instituição até os dias atuais, não padece de vícios de inconstitucionalidade, tendo sido expressamente recepcionada pelos artigos 194, I, II, V, e 195 da Constituição Federal, razão pela qual é devida tanto pelas empresas rurais quanto pelas urbanas.
2. A jurisprudência, a que se refere a agravante, reflete interpretação legal superada pelo próprio Superior Tribunal de Justiça que, na atualidade, reconheceu válida a cobrança da contribuição ao INCRA, convergindo com o que, a propósito decidiu, no plano constitucional, o Superior Tribunal Federal.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00098 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008378-80.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.008378-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : IBOPE PESQUISA DE MÍDIA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro

APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : OTACILIO RIBEIRO FILHO e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL - INCRA - CONSTITUCIONALIDADE

1. A contribuição ao INCRA, desde sua instituição até os dias atuais, não padece de vícios de inconstitucionalidade, tendo sido expressamente recepcionada pelos artigos 194, I, II, V, e 195 da Constituição Federal, razão pela qual é devida tanto pelas empresas rurais quanto pelas urbanas.
2. A jurisprudência, a que se refere a agravante, reflete interpretação legal superada pelo próprio Superior Tribunal de Justiça que, na atualidade, reconheceu válida a cobrança da contribuição ao INCRA, convergindo com o que, a propósito decidiu, no plano constitucional, o Superior Tribunal Federal.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Agravo que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00099 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014308-79.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.014308-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA : KEMIN DO BRASIL LTDA
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - IMPORTAÇÃO - GREVE DOS SERVIDORES RESPONSÁVEIS PELO DESEMBARAÇO ADUANEIRO - MERCADORIA INDISPENSÁVEL AO FUNCIONAMENTO DAS ATIVIDADES DO IMPORTADOR .

1. O exercício do direito de greve, garantia constitucional assegurada aos servidores públicos, há de preservar a continuidade do serviço público essencial, pena de inconstitucionalidade do movimento grevista.
2. A realização da greve dos servidores responsáveis pelo desembaraço aduaneiro de mercadoria importada e sua consequente liberação, após cumpridas as formalidades legais, não pode prejudicar o desembaraço de mercadoria perecível ou indispensável para o funcionamento das atividades do importador.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00100 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0024779-57.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.024779-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA : IND/ TEXTIL RAPHURY LTDA
ADVOGADO : AGUINALDO ALVES BIFFI e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - INSCRIÇÃO NO CADASTRO NACIONAL DE PESSOA JURIDICA - CNPJ - GREVE DE SERVIDORES DA RECEITA FEDERAL.

1. Não se conhece do agravo retido, uma vez que União Federal não interpôs recurso de apelação por falta de interesse processual.
2. O exercício do direito de greve, garantia constitucional assegurada aos servidores públicos, há de preservar a continuidade do serviço público essencial, pena de inconstitucionalidade do movimento grevista.
3. O Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica, administrado pela Receita Federal, registra informações cadastrais de interesse da Administração. As entidades domiciliadas no Brasil e as pessoas jurídicas por equiparação, estão obrigadas a nele se inscrever antes de iniciar suas atividades (Instrução Normativa RFB nº 568, de 8/9/2005, da Secretaria da Receita Federal).
4. O procedimento relativo à inscrição da empresa no CNPJ caracteriza-se como serviço público indispensável, que não pode ser prejudicado pelo movimento paredista.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00101 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025722-74.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.025722-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : SAMSUNG ELETRONICA DA AMAZONIA LTDA e filia(l)(is)
: SAMSUNG ELETRONICA DA AMAZONIA LTDA filial
ADVOGADO : LAWRENCE TANCREDO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRELIMINARES DE PERDA DE OBJETO E ILEGITIMIDADE PASSIVA - IMPORTAÇÃO - GREVE DOS SERVIDORES RESPONSÁVEIS PELO DESEMBARAÇO ADUANEIRO - MERCADORIA INDISPENSÁVEL AO FUNCIONAMENTO DAS ATIVIDADES DO IMPORTADOR .

1. A eficácia da medida liminar tem natureza provisória, motivo pelo qual o mérito deve ser apreciado em julgamento definitivo.
2. A autoridade responsável pelo cumprimento de ordem judicial consubstanciada em obrigação de fazer ou não fazer, tem legitimidade para figurar no polo passivo da ação.
3. O exercício do direito de greve, garantia constitucional assegurada aos servidores públicos, há de preservar a continuidade do serviço público essencial, pena de inconstitucionalidade do movimento grevista.
4. A realização da greve dos servidores responsáveis pelo desembaraço aduaneiro de mercadoria importada e sua consequente liberação, após cumpridas as formalidades legais, não pode prejudicar o desembaraço de mercadoria perecível ou indispensável para o funcionamento das atividades do importador.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028987-84.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.028987-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : CIL ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO LTDA
ADVOGADO : MONICA SERGIO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI 9.718/98. COFINS. PIS. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. STF. REXS NºS 357950, 390840, 358273 e 346084. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. LC 118/05. APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003383-15.2005.4.03.6103/SP
2005.61.03.003383-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : DEDETIZADORA HIGIENEX S/C LTDA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MARTINS e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. MP 1212/95 E REEDIÇÕES. LEI N. 9715/98. CONSTITUCIONALIDADE, OBSERVADA A ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LC 118/05. PRESCRIÇÃO QÜINQUENAL. APELO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00104 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003365-88.2005.4.03.6104/SP
2005.61.04.003365-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : POSTO E RESTAURANTE BUENOS AIRES LTDA
ADVOGADO : MARCELO ROSSETTI BRANDAO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. LEI 9.718/98. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. STF. REXS NºS 357950, 390840, 358273 E 346084. LEI 10637/02. LEI 10833/03. CONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LC 118/05. PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL. TAXA SELIC. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS. APELO DA IMPETRANTE IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00105 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001741-89.2005.4.03.6108/SP
2005.61.08.001741-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : BAURULAR MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : ADRIANO LUCIO VARAVALLO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEI 2445 E 2449. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO EXCELSO PRETÓRIO (RE 148754 / RJ, Pleno, Rel. Min. FRANCISCO REZEK, DJ 04-03-1994 PP-03290, EMENT VOL-01735-02 PP-00175, RTJ VOL-00150-03 PP-00888). COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LC 118/05. PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00106 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005668-60.2005.4.03.6109/SP
2005.61.09.005668-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS LAB CLIN S/C LTDA
ADVOGADO : MARCELO MOREIRA MONTEIRO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEI 2445 E 2449. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO EXCELSO PRETÓRIO (RE 148754 / RJ, Pleno, Rel. Min. FRANCISCO REZEK, DJ 04-03-1994 PP-03290, EMENT VOL-01735-02 PP-00175, RTJ VOL-00150-03 PP-00888). MP 1212/95 E REEDIÇÕES. LEI N. 9715/98. CONSTITUCIONALIDADE, OBSERVADA A ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. LEI 10.637/02. PRESCRIÇÃO QUÍNQUENAL. Apelação da União Federal e remessa oficial providas. Apelo da Impetrante improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de maio de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001921-90.2005.4.03.6113/SP
2005.61.13.001921-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : ANA MARIA DA SILVA e outro
: DENILSON BORGES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO FALEIROS DINIZ
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : FONTELAS E PINA CALCADOS LTDA -ME

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO - BOA-FÉ COMPROVADA - SÚMULA 84 DO C. STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - RECURSO IMPROVIDO - AGRAVO RETIDO - NÃO REITERAÇÃO DAS RAZÕES EM PRELIMINAR DE APELAÇÃO - NÃO CONHECIMENTO.

I. Verificada a boa-fé do embargante ao comprovar sua legítima aquisição do imóvel, uma vez que a penhora ocorreu muitos anos depois da celebração do contrato particular de compromisso de compra e venda.
II. Em atenção ao princípio da causalidade previsto na súmula nº 303 do C. STJ, não havendo registro do imóvel à época da penhora, é incorreta a condenação da União Federal na verba sucumbencial, eis que esta não incorreu em erro ao penhorar o bem que estava registrado em nome do executado.
III. Recurso improvido.
IV. Agravo Retido não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002522-93.2005.4.03.6114/SP
2005.61.14.002522-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : CLINICA DE ORTOPEDIA E FRATURAS ALPHA S/C LTDA

ADVOGADO : RODRIGO DO AMARAL FONSECA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEI 2445 E 2449. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO EXCELSO PRETÓRIO (RE 148754 / RJ, Pleno, Rel. Min. FRANCISCO REZEK, DJ 04-03-1994 PP-03290, EMENT VOL-01735-02 PP-00175, RTJ VOL-00150-03 PP-00888). MP 1212/95 E REEDIÇÕES. LEI N. 9715/98. CONSTITUCIONALIDADE, OBSERVADA A ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. LEI 10.637/02. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. APELO DA IMPETRANTE IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de maio de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003258-14.2005.4.03.6114/SP
2005.61.14.003258-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SIGNA INDL/ LTDA
ADVOGADO : GLAUCIA GODEGHESE e outro

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI 9.718/98. COFINS. PIS. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. STF. REXS NºS 357950, 390840, 358273 e 346084. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. LC 118/05. TAXA SELIC. APELO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDOS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00110 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040574-
51.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.040574-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SALI SAMMY VOGELSINGER
ADVOGADO : JOAO APARECIDO DO ESPIRITO SANTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

INTERESSADO : EDINEIDY IND/ E COM/ DE COUROS E METAIS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00111 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049668-23.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.049668-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : ALSTOM BRASIL LTDA
ADVOGADO : JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
SUCEDIDO : BRASILEC REPRESENTACOES E SERVICOS TECNICOS LTDA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000823-75.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.000823-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : LUIZ CARLOS BARROS BETARELLO e outro
: OTAVIA BARROS BETARELLO
ADVOGADO : MAURICIO MARTIN NAVAJAS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES. IPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

1. Os débitos resultantes de decisões judiciais devem ser corrigidos de acordo com a variação do IPC, relativos ao período apurado.
2. Assim, na correção monetária dos valores indevidamente recolhidos devem ser observados os seguintes índices: até 02/86, pela ORTN; de 03/86 a 12/88, pela OTN; de 01/89 a 02/91, pelo IPC/IBGE; de 03/91 a 12/91, pelo INPC/IBGE (Lei nº 8.177/91) e a partir de janeiro de 1992, aplica-se a UFIR.
3. Quanto ao mês de janeiro de 1989, deve ser aplicado o percentual de 42,72%, conforme entendimento consolidado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
4. Quanto à inclusão na conta de todos os veículos relacionados à inicial, há que se obedecer ao que fora determinado na r. sentença executada, já confirmada por acórdão, sob pena de violação à coisa julgada.
5. Julgado parcialmente procedente o pedido, é de rigor a sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com as custas e honorários advocatícios de seu patrono.
6. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00113 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005513-50.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.005513-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : CONTECH IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS ELETRONICOS LTDA
ADVOGADO : HENRIQUE LEMOS JUNIOR e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI 9.718/98. COFINS. PIS. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. STF. REXS NºS 357950, 390840, 358273 e 346084. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TAXA SELIC.
Agravo Retido não conhecido. Apelação da Impetrante improvida. Apelação da União Federal e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conheceu do agravo retido, negou provimento ao apelo da impetrante e deu parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do voto da Relatora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00114 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009731-24.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.009731-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : JUAREZ ENIO DAHMER
ADVOGADO : PATRICIA CRISTINA CAVALLO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS PAGAS PELO EMPREGADOR POR OCASIÃO DA RESILIÇÃO DO PACTO LABORAL. NATUREZA JURÍDICA. EXEGESE. PRECEDENTES. LC 118/05. PRESCRIÇÃO QÜINQUËNAL. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA. ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010795-69.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.010795-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JACINTHO RAMELLA
ADVOGADO : RENE DE JESUS MALUHY JUNIOR e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTIVA - NÃO OCORRÊNCIA

1. A execução prescreve no mesmo prazo de prescrição da ação originária. Inteligência da Súmula 150 do STF.
2. No caso em análise, não procede a alegação de prescrição, na medida em que o equívoco no arquivamento dos autos e a conseqüente demora na citação da ré, se deu por culpa da serventia judicial, não podendo o exeqüente sofrer as conseqüências desse fato.
3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto da Relator, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza, que deu provimento à apelação.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00116 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020240-14.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.020240-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : IBEP INSTITUTO BRASILEIRO DE EDICOES PEGAGOGICAS LTDA
ADVOGADO : SERGIO LUIZ DE ALMEIDA RIBEIRO e outro
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : HUGOLINO NUNES DE FIGUEIREDO NETO e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) -
DISCUSSÃO SOBRE O CONTEÚDO DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - IMPERTINÊNCIA.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante de tribunal superior e não a discussão de seu conteúdo.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. O vencido pode levar sua pretensão a outra instância recursal com mais presteza, dispensado da formalidade mais solene, demorada e, a esta altura, inútil do julgamento colegiado.
4. Discussão, no caso concreto, do conteúdo da jurisprudência dominante de tribunal superior.
5. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00117 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004498-34.2006.4.03.6104/SP
2006.61.04.004498-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : CELSO SIMOES SPERNEGA e outro
: PAULO ROBERTO DI PETTO RASTEIRO
ADVOGADO : LEILA MIKAIL DERATANI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DUPLO GRAU OBRIGATÓRIO. DESCABIMENTO.

1. A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Nacional não está sujeita à remessa oficial do art. 475, II do CPC.
2. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1064371/SP, REsp nº 232.883/RS).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00118 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003481-57.2006.4.03.6105/SP
2006.61.05.003481-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : VIACAO BOA VISTA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MARCIA MARIA FREITAS TRINDADE
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - DISCUSSÃO SOBRE O CONTEÚDO DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - IMPERTINÊNCIA.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante de tribunal superior e não a discussão de seu conteúdo.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. O vencido pode levar sua pretensão a outra instância recursal com mais presteza, dispensado da formalidade mais solene, demorada e, a esta altura, inútil do julgamento colegiado.
4. Discussão, no caso concreto, do conteúdo da jurisprudência dominante de tribunal superior.
5. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00119 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007505-31.2006.4.03.6105/SP
2006.61.05.007505-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : USINA IPIRANGA DE ACUCAR E ALCOOL S/A e outros
: USINA IPIRANGA DE ACUCAR E ALCOOL LTDA
: RICARDO TITOTO NETO E OUTROS
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : RICARDO TITOTO NETO E OUTROS
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MURILO ALBERTINI BORBA e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL - INCRA - CONSTITUCIONALIDADE

1. A contribuição ao INCRA, desde sua instituição até os dias atuais, não padece de vícios de inconstitucionalidade, tendo sido expressamente recepcionada pelos artigos 194, I, II, V, e 195 da Constituição Federal, razão pela qual é devida tanto pelas empresas rurais quanto pelas urbanas.
2. A jurisprudência, a que se refere a agravante, reflete interpretação legal superada pelo próprio Superior Tribunal de Justiça que, na atualidade, reconheceu válida a cobrança da contribuição ao INCRA, convergindo com o que, a propósito decidiu, no plano constitucional, o Superior Tribunal Federal.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Agravo que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010500-17.2006.4.03.6105/SP
2006.61.05.010500-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : FMC QUIMICA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI 9.718/98. PIS. COFINS. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. STF. REXS NºS 357950, 390840, 358273 e 346084. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. LC 118/05. TAXA SELIC. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS. APELO DA IMPETRANTE IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009495-54.2006.4.03.6106/SP
2006.61.06.009495-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : LUCIANO DOS SANTOS TERAZIMA
ADVOGADO : ROBERTO NOGUEIRA JUNIOR e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS PAGAS PELO EMPREGADOR POR OCASIÃO DA RESILIÇÃO DO PACTO LABORAL. NATUREZA JURÍDICA. EXEGESE. PRECEDENTES. LC 118/05. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. APELAÇÃO IMPROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045516-53.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.045516-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : NEUSA APARECIDA MOREIRA DE LIMA
ADVOGADO : MAIRA ALESSANDRA JULIO FERNANDEZ (Int.Pessoal)
INTERESSADO : GARAVELo EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
No. ORIG. : 02.00.00016-7 2 Vr LINS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO - BOA-FÉ COMPROVADA - SÚMULA 84 DO C. STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

I. Verificada a boa-fé do embargante ao comprovar sua legítima aquisição do imóvel, uma vez que a penhora ocorreu muitos anos depois da celebração do contrato particular de compromisso de compra e venda.

II. Em atenção ao princípio da causalidade previsto na súmula nº 303 do C. STJ, não havendo registro do imóvel à época da penhora, é incorreta a condenação da União Federal na verba sucumbencial, eis que esta não incorreu em erro ao penhorar o bem que estava registrado em nome do executado.

III. Remessa oficial, tida por interposta e apelação providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048389-26.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.048389-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JESUINA IZIDORO DE OLIVEIRA MACAEDO
ADVOGADO : LUCIANA STELA PONCE SILVA
INTERESSADO : GARAVELo EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
No. ORIG. : 02.00.00005-9 2 Vr LINS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO - BOA-FÉ COMPROVADA - SÚMULA 84 DO C. STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

I. Verificada a boa-fé do embargante ao comprovar sua legítima aquisição do imóvel, uma vez que a penhora ocorreu muitos anos depois da celebração do contrato particular de compromisso de compra e venda.

II. Em atenção ao princípio da causalidade previsto na súmula nº 303 do C. STJ, não havendo registro do imóvel à época da penhora, é incorreta a condenação da União Federal na verba sucumbencial, eis que esta não incorreu em erro ao penhorar o bem que estava registrado em nome do executado.

III. Recurso provido

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033110-57.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.033110-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : SEBASTIAO FRANCISCO DA SILVA
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS APRESENTADOS PELA EXECUTADA. FALTA DE INTERESSE. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. - Tendo sido acolhidos pela sentença os cálculos apresentados pela própria apelante, carece a mesma de interesse recursal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004626-51.2007.4.03.6126/SP
2007.61.26.004626-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SUELI GARDINO
APELADO : DELPHI AUTOMOTIVE SYSTEMS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : JULIANA DE SAMPAIO LEMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. ARTS. 205 E 206, CTN. CAUSAS SUSPENSIVAS E EXTINTIVAS DO CRÉDITO FISCAL. ARTS. 151, II, E 156, V, CTN.

I - O CTN autoriza a expedição de Certidão Negativa de Débito e ou Positiva com efeitos de Negativa a teor dos arts. 205 e 206.

II- As causas extintivas do crédito tributário estão alinhadas no art. 156 do CTN, autorizando, caso presentes, a emissão de certidão "ex vi" do art. 205.

III - As causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário estão alinhadas no art. 151 do CTN, autorizando, caso presentes, a emissão de certidão "ex vi" do art. 206.

IV - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00126 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022384-69.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.022384-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COMAPI AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO : LIDELAINE CRISTINA GIARETTA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00127 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013021-43.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.013021-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : GUSTAVO SILVERIO espolio e outro
: LUIZ ANTONIO SILVERIO
ADVOGADO : MARCOS ALVES BRENCA
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : ROSA RODRIGUES DE LIMA SILVERIO
CODINOME : ROSA RODRIGUES DE LIMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2008.61.10.001912-2 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - IMPERTINÊNCIA.

1. A prolação da sentença faz cessar a eficácia do provimento antecipatório. Precedentes jurisprudenciais.
2. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00128 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038017-08.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.038017-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : SERVICE HOUSE SERVICOS E SOLUCOES LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS MORAD
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00128-8 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - DISCUSSÃO SOBRE O CONTEÚDO DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - IMPERTINÊNCIA.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante de tribunal superior e não a discussão de seu conteúdo.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. O vencido pode levar sua pretensão a outra instância recursal com mais presteza, dispensado da formalidade mais solene, demorada e, a esta altura, inútil do julgamento colegiado.
4. Discussão, no caso concreto, do conteúdo da jurisprudência dominante de tribunal superior.
5. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00129 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045831-71.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.045831-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : DOMINGOS ASSAD STOCHE
ADVOGADO : DOMINGOS ASSAD STOCHE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE AUTORA : FRIGORIFICO AVICOLA DE TANABI LTDA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO CAIS e outro
PARTE AUTORA : JOSE CARLOS FIAMENGI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2001.61.06.001491-4 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - DISCUSSÃO SOBRE O CONTEÚDO DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - IMPERTINÊNCIA.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante de tribunal superior e não a discussão de seu conteúdo.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. O vencido pode levar sua pretensão a outra instância recursal com mais presteza, dispensado da formalidade mais solene, demorada e, a esta altura, inútil do julgamento colegiado.
4. Discussão, no caso concreto, do conteúdo da jurisprudência dominante de tribunal superior.
5. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00130 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027650-07.1998.4.03.6100/SP
2008.03.99.005363-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA e outros
: LUIZ FERNANDO DI GIOVANNI
: MAISA MAYWALD JANSANTE
: MARA CECILIA DUGO OROSCO FRANCHIOSE
: MARCEL DELLACQUA
: MARCELINO JOSE DE SOUZA
: MARCIA ANGELINA RIZZI
: MARCIA DE ALMEIDA COSTA LOYOLA
: MARCIA EDNA DE SOUZA
: MARCIA EULALIO

ADVOGADO : TOMAS ALEXANDRE DA CUNHA BINOTTI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.27650-5 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS PAGAS PELO EMPREGADOR POR OCASIÃO DA RESILIÇÃO DO PACTO LABORAL. NATUREZA JURÍDICA. EXEGESE. PRECEDENTES. LC 118/05. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. TAXA SELIC. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00131 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009318-26.1997.4.03.6100/SP
2008.03.99.006194-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : MAURO DIONIGI
ADVOGADO : CLAUDIO POLTRONIERI MORAIS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.09318-2 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - CONCURSO PÚBLICO - PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - VISÃO MONOCULAR - SÚMULA 377 STJ

1. Aplicação da súmula 377 do C. STJ: "O portador de visão monocular tem direito de concorrer, em concurso público, às vagas reservadas aos deficientes".
2. Orientação administrativa sumulada no âmbito da própria Advocacia-Geral da União (súmula 45/2009).
3. Agravo improvido

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00132 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0532412-54.1998.4.03.6182/SP

2008.03.99.012478-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GUNTER FRIEDRICH DEININGER
: TEREZA FERREIRA DE CARVALHO ROSA
: EDNA MARINA GONCALVES
: PAULO ROGERIO DAMASIO SOARES
: GAIVOTA IND/ DE PLASTICOS LTDA e outros
No. ORIG. : 98.05.32412-5 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0537176-20.1997.4.03.6182/SP

2008.03.99.015029-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : STANDARD VOLKS COM/ E SERVICOS LTDA e outro
: CARMELO ANTONIO FELAUTO BANGUE
No. ORIG. : 97.05.37176-8 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PROVIDA.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, vencido o Desembargador Federal FÁBIO PRIETO DE SOUZA, que negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00134 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0500356-07.1994.4.03.6182/SP

2008.03.99.016094-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : KROYERI IMPORTACOES EXP/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
No. ORIG. : 94.05.00356-9 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00135 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0502502-16.1997.4.03.6182/SP

2008.03.99.045052-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SUPERMERCADOS FREDY S/A
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 97.05.02502-9 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial, sendo que o Desembargador Federal FÁBIO PRIETO DE SOUZA, em menor extensão, para afastar a prescrição das parcelas posteriores a março de 1992, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00136 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0534807-53.1997.4.03.6182/SP

2008.03.99.063714-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DANIEL PRADO DE CARVALHO
: SPIKE ELETRONICA S/A e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 97.05.34807-3 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00137 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006655-21.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.006655-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : GLOBALPACK IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA e outro
SUCEDIDO : FILTRONA BRASILEIRA IND/ E COM/ LTDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. ARTS. 205 E 206, CTN. CAUSAS SUSPENSIVAS DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO FISCAL. ART. 151, II, CTN.

I - O CTN autoriza a expedição de Certidão Negativa de Débito e ou Positiva com efeitos de Negativa a teor dos arts. 205 e 206.

II - As causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário estão alinhadas no art. 151 do CTN, autorizando, caso presentes, a emissão de certidão "ex vi" do art. 206.

III - Apelação da Impetrante provida. Apelação da União Federal e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00138 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010274-56.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.010274-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : RONALDO SERGIO RIBAS MARQUES

ADVOGADO : EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. RESGATE ANTECIPADO POR PORTADOR DE NEOPLASIA MALIGNA. INCIDÊNCIA.

1. O artigo 150, § 6º da Constituição Federal prevê que qualquer subsídio ou isenção, relativos a impostos, taxas ou contribuições, só poderá ser concedido mediante lei específica.
2. Por seu turno, dispõe o artigo 111, II do CTN, que, em se tratando de outorga de isenção, a legislação tributária deve ser interpretada de forma literal.
3. São cumulativos os pressupostos para o gozo da isenção prevista no art. 6º XIV, da lei 7.713/88: um relativo à natureza jurídica do rendimento (proventos de aposentadoria ou reforma), outro inerente à condição pessoal do sujeito passivo (ser portador de uma das moléstias incapacitantes ali arroladas). Precedentes do STJ.
4. Os resgates parciais efetuados da reserva financeira de fundo de previdência privada não se confunde com os proventos de aposentadoria, constituindo, portanto, rendimento tributável, posto que não abrangido pela norma isentiva.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020850-11.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.020850-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : MARIA AYAKO IKEDA
ADVOGADO : DANIELA LACERDA LEDIER PEDRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS PAGAS PELO EMPREGADOR POR OCASIÃO DA RESILIÇÃO DO PACTO LABORAL. NATUREZA JURÍDICA. EXEGESE. PRECEDENTES. LC 118/05. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. APELAÇÃO PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00140 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012037-86.2008.4.03.6102/SP
2008.61.02.012037-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : PLANUSI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : CAMILA FERNANDES ASSAN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. ARTS. 205 E 206, CTN. CAUSAS SUSPENSIVAS DO CRÉDITO FISCAL. ART. 151, V, CTN.

I - O CTN autoriza a expedição de Certidão Negativa de Débito e ou Positiva com efeitos de Negativa a teor dos arts. 205 e 206.

II - As causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário estão alinhadas no art. 151 do CTN, autorizando, caso presentes, a emissão de certidão "ex vi" do art. 206.

III - Apelação e remessa oficial improvidas. Agravo retido prejudicado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00141 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004308-97.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.004308-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA : AG IND/ E COM/ DE PLACAS ELETRONICAS LTDA

ADVOGADO : ANTONIO JOSÉ FERNANDES FILHO e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - IMPORTAÇÃO - GREVE DOS SERVIDORES RESPONSÁVEIS PELO DESEMBARAÇO ADUANEIRO - MERCADORIA INDISPENSÁVEL AO FUNCIONAMENTO DAS ATIVIDADES DO IMPORTADOR .

1. O exercício do direito de greve, garantia constitucional assegurada aos servidores públicos, há de preservar a continuidade do serviço público essencial, pena de inconstitucionalidade do movimento grevista.

2. A realização da greve dos servidores responsáveis pelo desembaraço aduaneiro de mercadoria importada e sua conseqüente liberação, após cumpridas as formalidades legais, não pode prejudicar o desembaraço de mercadoria perecível ou indispensável para o funcionamento das atividades do importador.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00142 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006843-96.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.006843-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : VANER VITOR VERSORI

ADVOGADO : GUSTAVO FRONER MINATEL e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002575-84.2008.4.03.6109/SP
2008.61.09.002575-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : PM DELBIN
ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00025758420084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. LEI 9.718/98. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. STF. REXS NºS 357950, 390840, 358273 E 346084. LEI 10637/02. CONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LC 118/05. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TAXA SELIC. AGRAVOS RETIDOS NÃO CONHECIDOS. APELAÇÕES E REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDAS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos agravos retidos e, negar provimento às apelações e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001347-23.2008.4.03.6126/SP
2008.61.26.001347-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : JOAO PRADO DOS SANTOS
ADVOGADO : EDMILSON APARECIDO BRAGHINI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : REPAR COM/ E MANUTENCAO INDL/ LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - ILEGITIMIDADE ATIVA - FUNGIBILIDADE - INAPLICABILIDADE

I. Aquele que figura como executado não possui legitimidade para opor embargos de terceiro, por não ser estranho à relação processual da execução. Inadequação da via eleita para defesa do direito, o qual deve ser pleiteado por meio de embargos à execução.

II. Inaplicabilidade da fungibilidade em virtude da ausência nos autos de comprovação da data de penhora do bem, para fins de conferência da tempestividade dos embargos opostos, bem como de documentos essenciais como a cópia da CDA.

III. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza, que deu provimento à apelação.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00145 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005456-09.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.005456-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : BERTA INDL/ LTDA
ADVOGADO : MARCIA DAS NEVES PADULLA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - DISCUSSÃO SOBRE O CONTEÚDO DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - IMPERTINÊNCIA.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante de tribunal superior e não a discussão de seu conteúdo.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. O vencido pode levar sua pretensão a outra instância recursal com mais presteza, dispensado da formalidade mais solene, demorada e, a esta altura, inútil do julgamento colegiado.
4. Discussão, no caso concreto, do conteúdo da jurisprudência dominante de tribunal superior.
5. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00146 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005083-60.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.005083-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : ADRIANA PESCE SALLES ARCURI
ADVOGADO : ANTONIO SILVESTRE FERREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : ANGULO COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.82.023962-7 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) -
DISCUSSÃO SOBRE O CONTEÚDO DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - IMPERTINÊNCIA.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante de tribunal superior e não a discussão de seu conteúdo.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. O vencido pode levar a sua pretensão a outra instância recursal com mais presteza, dispensado da formalidade mais solene, demorada e, a esta altura, inútil do julgamento colegiado.
4. Discussão, no caso concreto, do conteúdo da jurisprudência dominante de tribunal superior.
5. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00147 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007582-17.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.007582-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : UNIMED SAO CARLOS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : JOSÉ ANTONIO MINATEL
: GUSTAVO FRONER MINATEL
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.15.000034-4 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. RECUSA DA EXEQÜENTE. POSSIBILIDADE. LEI 6.830/80, ART. 11. PRECEDENTES (STJ: RESP 35.619-9, DJ 20.09.93, Rel. Min. Eduardo Ribeiro; RESP 166.223, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ 10.08.98; RESP 109.376, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJ 20.10.97; TRF3: AG 300009/SP, Rel. Juiz Federal MIGUEL DI PIERRO, DJU de 04/08/2008; AG 306361/SP, Rel. Des. Federal RAMZA TARTUCE, DJU de 05/12/2007). AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00148 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013040-15.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.013040-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : SJ JUNIOR S COM/ DE VEICULOS E PECAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.029324-9 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. ARTS 134 E 135, CTN.EXEGESE. PRECEDENTES (STF: ERESP 716412/PR, REL. MIN. HERMAN BENJAMIN, j. 12/09/2007, DJ 22/09/2008; RESP 738502, REL. MIN. LUIZ FUX, j. 18/10/2005, DJ 14/11/2005; TRF3: AG 290344/SP, REL. DES. FED. CECÍLIA MARCONDES, j. 07/08/2008, DJ 19/08/2008 ;AG 281529/SP, REL. DES. FED. LAZARANO NETO, j. 07/08/2008, DJU 22/09/2008; AG 268696/SP, REL. DES. FED. MARCIO MORAES, j. 19/09/07, DJU 24/10/07). AGRAVO A QUE SE DÁ PROVIMENTO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00149 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029244-37.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.029244-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : FREFER S/A IND/ E COM/ DE FERRO E ACO
ADVOGADO : ALEXANDRE HONORE MARIE THIOLLIER FILHO
: MARCELLO DE CAMARGO TEIXEIRA PANELLA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 2004.61.09.007745-9 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECEBIMENTO EFEITOS. ART. 739-A DO CPC. PRECEDENTES (TRF3: AG 302948, REL. DES. FED. LUIZ STEFANINI, j. 09/10/2007, DJU 18/01/2008). AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de maio de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00150 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031792-35.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.031792-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : PRUDENTRATOR IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : CRISTIANE SANTOS LIMA e outro
AGRAVADO : MARGOT PHILOMENA LIEMERT e outros
: MARIO DE AGUIAR PEREIRA FILHO
: CELIA MARGARETE PEREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 2002.61.12.010227-2 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BACENJUD. POSSIBILIDADE. REQUERIMENTO FORMULADO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006. PRECEDENTES. AGRAVO PROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Desembargadora Federal Salette Nascimento, vencido o Relator, que negou provimento ao agravo de instrumento.

São Paulo, 08 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00151 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036067-27.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.036067-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : BUCHA CONFECÇOES LTDA e outro
: JOSE CATARINO DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 99.00.00255-1 A Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO EDITALÍCIA. ART. 8.º, LEI 6.830/80. INOCORRÊNCIA DE ESGOTAMENTO DOS MEIOS POSSÍVEIS À CITAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR. PRECEDENTES. (STJ: AGRESP n.º 597.981/PR, REL. MIN. LUIZ FUX, DJ 28.06.2004; RESP n.º 451.030/SP, REL. MIN. JOSÉ DELGADO, DJ 11.11.2002; RESP n.º 417.888/SP, REL. MIN. PAULO MEDINA, DJU 16.09.2002; TRF1: AG 2000.01.00049997-9/MG, REL. DES. FED. LUCIANO TOLENTINO AMARAL, DJU 20.09.2002; TRF2: AGA 2001.02.01.040285-8, REL. DES. FED. FERNANDO MARQUES, DJU 10.10.2002; TRF4: AG 1998.04.01.022296-3/RS, REL. JUIZ VILSON DARÓS, DJU 27.01.99; TRF3: AG 97.03.032340-5, REL. DES. FED. MÁRCIO MORAES, DJU 25.05.2005; AG 2004.03.00.046165-1, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJU 10.12.2004; AG 2000.03.00.059952-7, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJU 27.11.2002). AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00152 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038784-12.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.038784-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.05.013803-7 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - UNIÃO FEDERAL COMO SUCESSORA DA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA (ARTIGO 150, INCISO VI, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL).

1. Com a extinção da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, a União Federal assumiu, na qualidade de sucessora, as obrigações de responsabilidade daquele ente.
2. Nos termos do artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal, os entes federativos - no caso específico, a União Federal - gozam de imunidade recíproca.

3. Referida imunidade alcança as obrigações da extinta Rede Ferroviária Federal - RFFSA. Precedentes das Cortes Regionais.

4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00153 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040990-96.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.040990-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : TECNOPALLET EMBALAGENS LTDA e outros
: NEIDE APARECIDA DE ANDRADE
: TEREZINHA ADOLFINA DE ANDRADE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2002.61.03.005367-3 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - MULTA ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS.

No caso, trata-se de multa imposta por autarquia federal, não possuindo a natureza de dívida tributária a ensejar a responsabilização do sócio com amparo no artigo 135 do CTN.

Deve-se destacar, contudo, a aplicabilidade das disposições previstas na Lei 6.830/80, que regula o processo de execução fiscal da dívida ativa da União Federal, incluídas suas autarquias

A presente execução fiscal foi proposta em 2.007, sendo indubitável a aplicação das normas do atual Código Civil, especialmente o artigo 50.

Não foi demonstrada pela agravante a presença dos elementos legais necessários à inclusão dos sócios no pólo passivo do feito, sobretudo em razão da ausência de comprovação de tentativa de citação da empresa por meio de oficial de justiça.

Decisão mantida.

Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00154 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043488-68.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043488-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : BANCO ALVORADA S/A e outro
: BRADESCO VIDA E PREVIDENCIA S/A
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : FINASA CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S/A
SUCEDIDO : SUPLICY CORRETORA DE CAMBIO E TITULOS LTDA
PARTE RE' : LUIZ SUPLICY NETO falecido e outros
: MARCO ANTONIO SUPLICY
: LISA SELLERS SUPLICY
: PAULO MATARAZZO SUPLICY
ADVOGADO : FLAVIO OSCAR BELLIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2000.61.82.097779-3 7F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00155 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015788-84.2009.4.03.0399/SP
2009.03.99.015788-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : HAVEA IND/ DE PLASTICOS LTDA e outro. e outro
ADVOGADO : HOMERO SARTI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.07.54525-8 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. EXAURIMENTO DO ATIVO. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Transitada em julgado a sentença que encerra a falência, sem restar provada a responsabilidade tributária do sócio-gerente, não se lhe atribui o dever de saldar débitos da antiga sociedade, porque inconfundíveis os patrimônios.
2. Ausentes os motivos do redirecionamento, a exequente não pode pretender cobrar a dívida dos ex-sócios da pessoa jurídica falida, seja porque o mero inadimplemento não caracteriza ato ilícito, seja porque não foi apurada fraude falimentar.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de maio de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00156 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0755200-35.1985.4.03.6182/SP
2009.03.99.015789-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : HAVEA IND/ DE PLASTICOS LTDA e outro. e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.07.55200-9 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. EXAURIMENTO DO ATIVO. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Transitada em julgado a sentença que encerra a falência, sem restar provada a responsabilidade tributária do sócio-gerente, não se lhe atribui o dever de saldar débitos da antiga sociedade, porque inconfundíveis os patrimônios.
2. Ausentes os motivos do redirecionamento, a exequente não pode pretender cobrar a dívida dos ex-sócios da pessoa jurídica falida, seja porque o mero inadimplemento não caracteriza ato ilícito, seja porque não foi apurada fraude falimentar.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00157 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015790-54.2009.4.03.0399/SP
2009.03.99.015790-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : HAVEA IND/ DE PLASTICOS LTDA e outro. e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.07.55201-7 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. EXAURIMENTO DO ATIVO. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Transitada em julgado a sentença que encerra a falência, sem restar provada a responsabilidade tributária do sócio-gerente, não se lhe atribui o dever de saldar débitos da antiga sociedade, porque inconfundíveis os patrimônios.
2. Ausentes os motivos do redirecionamento, a exequente não pode pretender cobrar a dívida dos ex-sócios da pessoa jurídica falida, seja porque o mero inadimplemento não caracteriza ato ilícito, seja porque não foi apurada fraude falimentar.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de maio de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00158 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015791-39.2009.4.03.0399/SP
2009.03.99.015791-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : HAVEA IND/ DE PLASTICOS LTDA e outro. e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.07.55204-1 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. EXAURIMENTO DO ATIVO. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Transitada em julgado a sentença que encerra a falência, sem restar provada a responsabilidade tributária do sócio-gerente, não se lhe atribui o dever de saldar débitos da antiga sociedade, porque inconfundíveis os patrimônios.
2. Ausentes os motivos do redirecionamento, a exequente não pode pretender cobrar a dívida dos ex-sócios da pessoa jurídica falida, seja porque o mero inadimplemento não caracteriza ato ilícito, seja porque não foi apurada fraude falimentar.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de maio de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00159 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015792-24.2009.4.03.0399/SP
2009.03.99.015792-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : HAVEA IND/ DE PLASTICOS LTDA e outro. e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.07.45696-4 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. EXAURIMENTO DO ATIVO. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Transitada em julgado a sentença que encerra a falência, sem restar provada a responsabilidade tributária do sócio-gerente, não se lhe atribui o dever de saldar débitos da antiga sociedade, porque inconfundíveis os patrimônios.
2. Ausentes os motivos do redirecionamento, a exequente não pode pretender cobrar a dívida dos ex-sócios da pessoa jurídica falida, seja porque o mero inadimplemento não caracteriza ato ilícito, seja porque não foi apurada fraude falimentar.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de maio de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00160 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015793-09.2009.4.03.0399/SP
2009.03.99.015793-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : HAVEA IND/ DE PLASTICOS LTDA e outro. e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.07.45697-2 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. EXAURIMENTO DO ATIVO. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Transitada em julgado a sentença que encerra a falência, sem restar provada a responsabilidade tributária do sócio-gerente, não se lhe atribui o dever de saldar débitos da antiga sociedade, porque inconfundíveis os patrimônios.
2. Ausentes os motivos do redirecionamento, a exequente não pode pretender cobrar a dívida dos ex-sócios da pessoa jurídica falida, seja porque o mero inadimplemento não caracteriza ato ilícito, seja porque não foi apurada fraude falimentar.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de maio de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00161 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015794-91.2009.4.03.0399/SP

2009.03.99.015794-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : HAVEA IND/ DE PLASTICOS LTDA e outro. e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.07.45698-0 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. EXAURIMENTO DO ATIVO. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Transitada em julgado a sentença que encerra a falência, sem restar provada a responsabilidade tributária do sócio-gerente, não se lhe atribui o dever de saldar débitos da antiga sociedade, porque inconfundíveis os patrimônios.
2. Ausentes os motivos do redirecionamento, a exequente não pode pretender cobrar a dívida dos ex-sócios da pessoa jurídica falida, seja porque o mero inadimplemento não caracteriza ato ilícito, seja porque não foi apurada fraude falimentar.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de maio de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015795-76.2009.4.03.0399/SP

2009.03.99.015795-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : HAVEA IND/ DE PLASTICOS LTDA e outro. e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.07.45699-9 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. EXAURIMENTO DO ATIVO. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Transitada em julgado a sentença que encerra a falência, sem restar provada a responsabilidade tributária do sócio-gerente, não se lhe atribui o dever de saldar débitos da antiga sociedade, porque inconfundíveis os patrimônios.
2. Ausentes os motivos do redirecionamento, a exequente não pode pretender cobrar a dívida dos ex-sócios da pessoa jurídica falida, seja porque o mero inadimplemento não caracteriza ato ilícito, seja porque não foi apurada fraude falimentar.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de maio de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015796-61.2009.4.03.0399/SP

2009.03.99.015796-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : HAVEA IND/ DE PLASTICOS LTDA e outro. e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.07.45700-6 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. EXAURIMENTO DO ATIVO. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Transitada em julgado a sentença que encerra a falência, sem restar provada a responsabilidade tributária do sócio-gerente, não se lhe atribui o dever de saldar débitos da antiga sociedade, porque inconfundíveis os patrimônios.
2. Ausentes os motivos do redirecionamento, a exequente não pode pretender cobrar a dívida dos ex-sócios da pessoa jurídica falida, seja porque o mero inadimplemento não caracteriza ato ilícito, seja porque não foi apurada fraude falimentar.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de maio de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015797-46.2009.4.03.0399/SP

2009.03.99.015797-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : HAVEA IND/ DE PLASTICOS LTDA e outro. e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.07.45701-4 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. EXAURIMENTO DO ATIVO. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Transitada em julgado a sentença que encerra a falência, sem restar provada a responsabilidade tributária do sócio-gerente, não se lhe atribui o dever de saldar débitos da antiga sociedade, porque inconfundíveis os patrimônios.

2. Ausentes os motivos do redirecionamento, a exequente não pode pretender cobrar a dívida dos ex-sócios da pessoa jurídica falida, seja porque o mero inadimplemento não caracteriza ato ilícito, seja porque não foi apurada fraude falimentar.

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de maio de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00165 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0656848-76.1984.4.03.6182/SP

2009.03.99.026489-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PELE ART IND/ DE ARTEFATOS DE PELE LTDA
No. ORIG. : 00.06.56848-3 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005158-35.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.005158-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : MASSAKATSU KUBO
ADVOGADO : RUBENS GARCIA FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00051583520094036100 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSTO DE RENDA. FUNDO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS PELO EMPREGADO NA VIGÊNCIA DA LEI 7713/88. LEI 9650/98. NÃO INCIDÊNCIA NO PERÍODO DE JANEIRO/89 A DEZEMBRO/95. PRECEDENTES. LC 118/05. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TAXA SELIC. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009501-74.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.009501-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : N M ROTHSCHILD E SONS BRASIL LTDA
ADVOGADO : JOSE RUBENS VIVIAN SCHARLACK e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. ARTS. 205 E 206, CTN. CAUSAS SUSPENSIVAS E EXTINTIVAS DO CRÉDITO FISCAL. ARTS. 151 E 156, CTN. DÉBITOS PENDENTES.

I - A dívida da União regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez caracterizando-se como prova pré-constituída que o Impetrante não logrou desconstituir.

II - O CTN autoriza a expedição de Certidão Negativa de Débito e ou Positiva com efeitos de Negativa a teor dos arts. 205 e 206.

III - As causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário estão alinhadas no art. 151 do CTN, autorizando, caso presentes, a emissão de certidão "ex vi" do art. 206.

IV - O art. 156 do CTN dispõe acerca das causas extintivas do crédito tributário, ensejando, caso verificadas, a emissão de certidão nos termos do art. 205.

V - Pendentes, na espécie, débitos fiscais obstativos da pretendida certidão. Precedentes (STJ - RESP nº 1998.00487590/AL, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 05/11/98, p. DJ 22/02/99; TRF - 1ª Região, AMS nº 2000.33.00.032516-2, Rel. Des. Fed. Leomar Barros Amorim de Sousa, j. 21/02/06, p. DJ 17/03/06; TRF - 3ª Região, AMS nº 2004.61.05.014539-9, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. 18/07/07, p. DJU 27/08/07; TRF - 4ª Região, AMS nº 2002.71.07.008881-1, Rel. Desl Fed. Wellington Mendes de Almeida, j. 03/09/03, p. DJ 08/10/03).

VI - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014147-30.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.014147-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : MEDLAB PRODUTOS MEDICO HOSPITALARES LTDA
ADVOGADO : ROBERTO CARLOS KEPPLER e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. ARTS. 205 E 206, CTN. PRECEDENTE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - O CTN autoriza a expedição de Certidão Negativa de Débito e ou Positiva com efeitos de Negativa a teor dos arts. 205 e 206.

II - As causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário estão alinhadas no art. 151 do CTN.

III - Vedação à utilização de crédito de terceiros para fins de compensação de débitos próprios.

IV - Não se evidencia direito líquido e certo a amparar a pretensão vestibular. Precedentes: (TRF - 3ª Região, AMS nº 2005.61.00.029781-0, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, j. 22/08/07, p. DJU 11/10/07; TRF - 4ª Reg., AMS nº 2005.70.00.016582-7, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares, j. 09/05/06, p. DJU 31/05/06).

V - Apelação a que se nega provimento. Agravo retido que não se conhece.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00169 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003628-63.2009.4.03.6110/SP
2009.61.10.003628-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : COML/ SUDOESTE PAULISTA AGRO PECUARIA LTDA
ADVOGADO : RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. ARTS. 205 E 206, CTN. CAUSAS SUSPENSIVAS DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO FISCAL.

I - O CTN autoriza a expedição de Certidão Negativa de Débito e ou Positiva com efeitos de Negativa a teor dos arts. 205 e 206.

II - A penhora regularmente efetuada em autos de execução viabiliza a expedição de certidão *ex vi* do art. 206 do CTN.

III - Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00170 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001762-80.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.001762-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : EUROFARMA LABORATORIOS LTDA
ADVOGADO : RONALDO RAYES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2009.61.00.026742-2 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - DISCUSSÃO SOBRE O CONTEÚDO DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - IMPERTINÊNCIA.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante de tribunal superior e não a discussão de seu conteúdo.

2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.

3. O vencido pode levar sua pretensão a outra instância recursal com mais presteza, dispensado da formalidade mais solene, demorada e, a esta altura, inútil do julgamento colegiado.
4. Discussão, no caso concreto, do conteúdo da jurisprudência dominante de tribunal superior.
5. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 5770/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012231-58.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.012231-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MONTENG SP ENGENHARIA E MONTAGENS LTDA e outros
: SILENE LEITE FREIRE
: CELSO NILO DE PASCHOAL
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DESPACHO

Tendo em vista os embargos de declaração opostos, encaminhem-se os autos à Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO para as providências que entender cabíveis no tocante à juntada do voto vencido.
Após, intimem-se as partes e republique-se o v. Acórdão.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.
Cumpra-se.

São Paulo, 28 de julho de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

Boletim Nro 2263/2010

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051671-
52.1995.4.03.6100/SP
98.03.061766-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TRANSPORTES E TURISMO EROLES S/A
ADVOGADO : CARLOS EDSON MARTINS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.51671-3 3 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000634-20.1999.4.03.6108/SP

1999.61.08.000634-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGANTE : EBARA INDUSTRIAS MECANICAS E COM/ LTDA
ADVOGADO : ADELMO DA SILVA EMERENCIANO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CABIMENTO. ART. 535, I CPC. PRECEDENTES (STF: REAED-183216/RJ, REL. MIN. MARCO AURÉLIO, DJ 02/06/2000; AGAED-244491/MG, REL. MIN. NÉRI DA SILVEIRA, DJ 09/06/2000; REED-168895/RS, REL. MIN. MARCO AURÉLIO, DJ 08/09/1995). EMBARGOS DA AUTORA PARCIALMENTE ACOLHIDOS. EMBARGOS DA UNIÃO FEDERAL REJEITADOS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos da Autora e, rejeitar os embargos opostos pela União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006854-38.1997.4.03.6000/MS

2000.03.99.049343-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGANTE : TRANSPORTADORA LEME LTDA e outro
ADVOGADO : CARLOS SOARES ANTUNES

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TRANSPORTADORA SIMARELLI LTDA
ADVOGADO : CARLOS SOARES ANTUNES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 97.00.06854-4 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013158-44.1997.4.03.6100/SP
2000.03.99.055697-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AUTOR : GOLDEN CROSS ASSISTENCIA INTERNACIONAL DE SAUDE
ADVOGADO : LUIS ROBERTO PARDO
: FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA
: ENIO ZAHA
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 97.00.13158-0 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
- II. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
- III. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004157-85.2000.4.03.6114/SP

2000.61.14.004157-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGANTE : RIETER ELLO ARTEFATOS DE FIBRAS TEXTIS LTDA
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro
: MIRIAN TERESA PASCON
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1303482-10.1996.4.03.6102/SP

2001.03.99.030878-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : SANTA CASA DE CARIDADE E MATERNIDADE DE IBITINGA
ADVOGADO : DION CASSIO CASTALDI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 96.13.03482-0 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).

3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022041-43.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.060094-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VERA CRUZ SEGURADORA S/A e outro
: VERA CRUZ VIDA E PREVIDENCIA S/A
ADVOGADO : RICARDO AZEVEDO SETTE
: ROGERIO DE MIRANDA TUBINO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.22041-0 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratários para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000772-92.2001.4.03.6115/SP

2001.61.15.000772-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1255/1256

INTERESSADO : MOVEIS HANS LTDA e outro. e outro

ADVOGADO : FABIO GUARDIA MENDES

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. EXCEPCIONALIDADE. IPI. INSUMOS Á ALÍQUOTA ZERO, ISENTOS E NÃO-TRIBUTADOS. CREDITAMENTO INDEVIDO.

I. Excepcionalmente é possível se emprestar aos embargos de declaração efeitos infringentes, em prol da celeridade e economia processual, "ex vi" da Súmula 10 do STF, quando novo posicionamento do Plenário do Supremo reverte situação jurídica anterior.

II. Em tendo a Corte Suprema alterado posicionamento jurisprudencial, de se receber os Embargos de Declaração com efeitos infringentes de julgado, para reconhecer ser devido o IPI sobre a aquisição de insumos, matéria-prima ou produtos sob alíquota zero, isentos ou não-tributados, excluindo-se qualquer direito ao creditamento.

III. Embargos de declaração da União acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Relatora para o acórdão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006370-91.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.006370-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : TRANSPORTADORA ALERTA BRASIL LTDA -ME

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007272-44.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.007272-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : TEAMWORK MARKETING ASSESSORIA E CONSULTORIA LTDA e outro

: ALCIDES BUENO RODRIGUES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007700-26.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.007700-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SHOP AUDIO E VIDEO LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007821-54.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.007821-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CENTRAL DO ABC EMPREITEIRA COML/ LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PROVIDA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007889-04.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.007889-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : CENTRAL DO ABC EMPREITEIRA COML/ LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSI>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME OBRIGATÓRIO. DESCABIMENTO. ARTIGO 475, §2º DO CPC. EXEGESE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008738-73.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.008738-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CANDIDO ARAUJO E CIA LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QÜINQÜÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de abril de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009196-90.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.009196-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : PREMO PALMARES IND/ E USINAGEM LTDA -ME

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QÜINQÜÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009867-16.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.009867-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : WPA COM/ DE FERRO E ACO LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011217-39.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.011217-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : UNITE'S VIAGENS E TURISMO LTDA e outros

: LAZARO CERINO DA FONSECA
: RAYMUNDO GONCALVES DOS SANTOS

ADVOGADO : RAYMUNDO GONCALVES DOS SANTOS e outro

No. ORIG. : 00112173920014036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO POSTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO DA UNIÃO IMPROVIDA. RECURSO ADESIVO CONHECIDO EM PARTE E, JULGADO PREJUDICADO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011638-29.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.011638-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : COMPUSIGA TECNOLOGIA EM SOFTWARE LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QÜINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de abril de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011698-02.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.011698-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : USI 4 IND/ E COM/ LTDA ME

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QÜINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012202-08.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.012202-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : CARNIELLI IMOBILIARIA S/C LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QÜINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.26.012231-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MONTENG SP ENGENHARIA E MONTAGENS LTDA e outros
: SILENE LEITE FREIRE
: CELSO NILO DE PASCHOAL
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSI>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. DISPENSA. PRESCRIÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. HONORÁRIOS AFASTADOS.

I. Sendo o valor do débito inferior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, incabível reexame necessário, a teor do § 2º do Art. 475 do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 10.352/2001.

II. Apresentada a Declaração de Créditos e Débitos Tributários Federais - DCTF fica caracterizada a constituição definitiva do crédito tributário, iniciando-se o prazo prescricional.

III. A prescrição é interrompida pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal, conforme dispõe o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar 118/2005, de aplicação imediata, respeitadas as situações que se consumaram sob a égide da legislação pretérita.

IV. A prescrição é fato superveniente, independente da vontade das partes, excluindo condenação em honorários advocatícios.

V. Remessa oficial não conhecida e apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas. Decide a Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, vencida a Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO, que deu provimento à apelação, na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de julho de 2009.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008138-96.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.008138-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : I V TRANSPORTES E LOCACOES LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. COFINS. PIS. LOCAÇÃO DE BENS. INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA. SÚMULA 423. STJ. LEI N. 9715/98. CONSTITUCIONALIDADE, OBSERVADA A ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. LEI 9.718/98. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. BASE DE CÁLCULO. STF. REXS NºS 357950, 390840, 358273 e 346084. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. STF. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LC 118/05. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TAXA SELIC. Apelação da União Federal e remessa oficial parcialmente providas. Apelo da Impetrante improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa

oficial e negar provimento à apelação da Impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025291-45.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.025291-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : EXPRESSO JOACABA LTDA
ADVOGADO : ROBERTO CARLOS KEPPLER
: ROBERTO MOREIRA DIAS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SERVIÇO SOCIAL DO TRANSPORTE SEST e outro
: SENAT Serviço Nacional de Aprendizagem do Transporte
ADVOGADO : GERALDO AGOSTI FILHO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO SEST/SENAT. APLICABILIDADE DAS ALTERAÇÕES PROMOVIDAS PELA LEI 8.706/93.

I - Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado.

II - A L. 8.706/93 apenas modificou as instituições destinatárias dos valores, ou seja, empresas prestadoras de serviço de transporte, que antes se sujeitavam ao recolhimento das contribuições destinadas ao SESI/SENAI, passaram a contribuir para as contribuições destinadas ao SEST/SENAT.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003212-63.2002.4.03.6103/SP
2002.61.03.003212-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : DISTRIBUIDORA E DROGARIA SETE IRMAOS LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.

2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003100-85.2002.4.03.6106/SP

2002.61.06.003100-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : BAR E MERCEARIA CONEJO LTDA -ME
ADVOGADO : MAURO LUIS GONCALVES FERREIRA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO POSTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO IMPROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003104-25.2002.4.03.6106/SP

2002.61.06.003104-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : BAR E MERCEARIA CONEJO LTDA -ME
ADVOGADO : MAURO LUIS GONCALVES FERREIRA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO POSTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO IMPROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00027 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005051-54.2002.4.03.6126/SP
2002.61.26.005051-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : VIKING IND/ E COM/ LTDA e outros
: ARNALDO RICCI CINANEMA NETO
: PAULO CELSO ALVES RODRIGUES
: VICENTE CARLOS RODRIGUES
ADVOGADO : GLEIDSON DA SILVA SALVADOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QÜINQÜÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. REMESSA OFICIAL PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00028 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005176-22.2002.4.03.6126/SP
2002.61.26.005176-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : VIKING IND/ E COM/ LTDA e outros
: ARNALDO RICCI CINANEMA NETO
: PAULO CELSO ALVES RODRIGUES
: VICENTE CARLOS RODRIGUES
ADVOGADO : GLEIDSON DA SILVA SALVADOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QÜINQÜÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. REMESSA OFICIAL PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005312-19.2002.4.03.6126/SP
2002.61.26.005312-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MERCADINHO JAMAICA LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de abril de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005443-91.2002.4.03.6126/SP
2002.61.26.005443-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : YUKI COM/ IMP/ E EXP/ DE MATERIAL ELETRICO LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de abril de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005598-94.2002.4.03.6126/SP
2002.61.26.005598-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : BRTEL ENGENHARIA CONSTRUCOES E COM/ LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO POSTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO IMPROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005719-25.2002.4.03.6126/SP
2002.61.26.005719-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : AFINAL UNIPROL PROPAGANDA LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO POSTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO IMPROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006865-04.2002.4.03.6126/SP
2002.61.26.006865-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CAMARGO JUNIOR ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA e outros
: AURELIANO XAVIER DE CAMARGO JUNIOR
: ELIANE MORENO DE CAMARGO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PROVIDA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de abril de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00034 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006866-86.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.006866-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : CAMARGO JUNIOR ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA e outros
: AURELIANO XAVIER DE CAMARGO JUNIOR
: ELIANE MORENO DE CAMARGO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. REMESSA OFICIAL PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de abril de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007914-67.2003.4.03.6119/SP
2003.61.19.007914-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MELHORAMENTOS PAPEIS LTDA
ADVOGADO : JOSE MAURICIO MACHADO
: JULIO MARIA DE OLIVEIRA

EMENTA
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
II. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
III. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026685-19.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.026685-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : LUIZ ALBERTO MACHADO
ADVOGADO : MAURICIO SANTOS DA SILVA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS PAGAS PELO EMPREGADOR POR OCASIÃO DA RESILIÇÃO DO PACTO LABORAL. NATUREZA JURÍDICA. EXEGESE. PRECEDENTES. LC 118/05. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. TAXA SELIC. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL IMPROVIDA E APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00037 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000744-33.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.000744-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : PARAMOUNT TEXTEIS IND/ E COM/ S/A
ADVOGADO : DANIELLA DIAS RAMOS e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. ARTIGO 205, DO CTN.

I - A obtenção de certidão, documento que reproduz dados e informações constantes dos arquivos de uma repartição pública, independentemente do pagamento de taxas, é assegurada pela CF, artigo 5º, inciso XXXIV, "b" e reiterada no artigo 205 do CTN.

II - Extinta na base de dados da autoridade fazendária os débitos que obstavam a emissão da certidão, faz jus o contribuinte à certidão que reflita sua real situação perante o Fisco.

III - O interesse processual na obtenção do provimento jurisdicional persiste ainda que a liminar concedida em primeiro grau tenha caráter satisfativo, haja vista os efeitos jurídicos produzidos pela emissão da CND, inclusive com relação a terceiros.

IV - Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de julho de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001464-97.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.001464-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : VERDUREIRA COM/ DE ALIMENTOS LTDA

ADVOGADO : JOÃO CARLOS SPINA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. EXISTÊNCIA DE CRÉDITO DA FAZENDA PÚBLICA INSCRITO EM DÍVIDA ATIVA.

I. A obtenção de certidão, documento que reproduz dados e informações constantes dos arquivos de uma repartição pública, independentemente do pagamento de taxas, é assegurada pela CF, artigo 5º, inciso XXXIV, "b" e reiterada no artigo 205 do CTN.

II. A emissão de certidão negativa de débito ou de positiva com efeito de negativa está condicionada à inexistência de pendências mesmo não mencionadas no presente feito. A verificação de crédito da Fazenda Pública inscrito em dívida ativa e não compreendido nas situações previstas no Artigo 206 do CTN obsta a emissão da certidão.

III. O interesse processual na obtenção do provimento jurisdicional persiste ainda que a liminar concedida em primeiro grau tenha caráter satisfativo, haja vista os efeitos jurídicos produzidos pela emissão da CND, inclusive com relação a terceiros.

IV. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de julho de 2010.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011879-42.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.011879-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGANTE : REVISORA NACIONAL AUDITORES INDEPENDENTES
ADVOGADO : OSWALDO VIEIRA GUIMARAES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CABIMENTO. ART. 535, I CPC. PRECEDENTES (STF: REAED-183216/RJ, REL. MIN. MARCO AURÉLIO, DJ 02/06/2000; AGAED-244491/MG, REL. MIN. NÉRI DA SILVEIRA, DJ 09/06/2000; REED-168895/RS, REL. MIN. MARCO AURÉLIO, DJ 08/09/1995). EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027675-73.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.027675-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ITAMARACA EMPREENDIMENTOS E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : GIANPAULO SCACIOTA e outro

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

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. ARTIGO 205, DO CTN.

I. A obtenção de certidão, documento que reproduz dados e informações constantes dos arquivos de uma repartição pública, independentemente do pagamento de taxas, é assegurada pela CF, artigo 5º, inciso XXXIV, "b" e reiterada no artigo 205 do CTN.

II. Os débitos inscritos em dívida ativa da União deixaram de constar na base de dados da autoridade fazendária, não havendo qualquer óbice à emissão da certidão pleiteada, condicionada à inexistência de outras pendências que não as mencionadas no presente feito.

III. O interesse processual na obtenção do provimento jurisdicional persiste ainda que a liminar concedida em primeiro grau tenha caráter satisfativo, haja vista os efeitos jurídicos produzidos pela emissão da CND, inclusive com relação a terceiros.

IV. Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029107-30.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.029107-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

EMBARGANTE : BRASFANTA IND/ E COM/ LTDA e outros

ADVOGADO : ACHILES AUGUSTUS CAVALLO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.

2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).

3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029914-
50.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.029914-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SENSE ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA
: ENIO ZAHA
: JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CABIMENTO. ART. 535, I CPC. PRECEDENTES (STF: REAED-183216/RJ, REL. MIN. MARCO AURÉLIO, DJ 02/06/2000; AGAED-244491/MG, REL. MIN. NÉRI DA SILVEIRA, DJ 09/06/2000; REED-168895/RS, REL. MIN. MARCO AURÉLIO, DJ 08/09/1995). EMBARGOS DA UNIÃO FEDERAL PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004076-81.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.004076-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGANTE : CONSISTE CONDOMINIO E SERVICO LTDA
ADVOGADO : OMAR AUGUSTO LEITE MELO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CABIMENTO. ART. 535, I CPC. PRECEDENTES (STF: REAED-183216/RJ, REL. MIN. MARCO AURÉLIO, DJ 02/06/2000; AGAED-244491/MG, REL. MIN. NÉRI DA SILVEIRA, DJ 09/06/2000; REED-168895/RS, REL. MIN. MARCO AURÉLIO, DJ 08/09/1995). EMBARGOS DA UNIÃO FEDERAL ACOLHIDOS. EMBARGOS DA IMPETRANTE PREJUDICADO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos opostos pela União Federal e, prejudicar os embargos da Impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003382-05.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.003382-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

EMBARGANTE : FRAMAR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07; STJ: AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024703-96.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.024703-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : GRAL COM/ E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : EDUARDO AMORIM DE LIMA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. ARTIGO 205, DO CTN.

- I. A obtenção de certidão, documento que reproduz dados e informações constantes dos arquivos de uma repartição pública, independentemente do pagamento de taxas, é assegurada pela CF, artigo 5º, inciso XXXIV, "b" e reiterada no artigo 205 do CTN.
- II. O débito inscrito em dívida ativa da União deixou de constar na base de dados da autoridade fazendária, não havendo qualquer óbice à emissão da certidão pleiteada, condicionada à inexistência de outras pendências que não as mencionadas no presente feito.
- III. O interesse processual na obtenção do provimento jurisdicional persiste ainda que a liminar concedida em primeiro grau tenha caráter satisfativo, haja vista os efeitos jurídicos produzidos pela emissão da CND, inclusive com relação a terceiros.
- IV. Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de julho de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028140-48.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.028140-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CAFE MONCOES COM/ IND/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SAMUEL GAERTNER EBERHARDT
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. ARTIGO 206, DO CTN. PENHORA DE BENS.

I. A obtenção de certidão, documento que reproduz dados e informações constantes dos arquivos de uma repartição pública, independentemente do pagamento de taxas, é assegurada pela CF, artigo 5º, inciso XXXIV, "b" e reiterada no artigo 205 do CTN.

II. O direito à obtenção de certidão positiva com efeitos de negativa está previsto no artigo 206, do CTN, pressupondo a suspensão da exigibilidade do crédito, seja pela penhora nos autos da própria execução, seja pela presença de qualquer das causas de suspensão previstas no artigo 151, do mesmo diploma legal.

III. A penhora suficiente nos autos do executivo fiscal visa a garantir a cobrança forçada, de modo que, efetivada a constrição judicial em montante suficiente para a garantia do débito, é plenamente possível a expedição de certidão prevista no artigo 206 do CTN.

IV. O interesse processual na obtenção do provimento jurisdicional persiste ainda que a liminar concedida em primeiro grau tenha caráter satisfativo, haja vista os efeitos jurídicos produzidos pela emissão da CND, inclusive com relação a terceiros.

V. Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de julho de 2010.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006262-33.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.006262-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : L FERENZI IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : FERNANDO KASINSKI LOTTENBERG e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. ARTIGO 205, DO CTN.

I. A obtenção de certidão, documento que reproduz dados e informações constantes dos arquivos de uma repartição pública, independentemente do pagamento de taxas, é assegurada pela CF, artigo 5º, inciso XXXIV, "b" e reiterada no artigo 205 do CTN.

II. O débito inscrito em dívida ativa da União deixou de constar na base de dados da autoridade fazendária, não havendo qualquer óbice à emissão da certidão pleiteada, condicionada à inexistência de outras pendências que não as mencionadas no presente feito.

III. O interesse processual na obtenção do provimento jurisdicional persiste ainda que a liminar concedida em primeiro grau tenha caráter satisfativo, haja vista os efeitos jurídicos produzidos pela emissão da CND, inclusive com relação a terceiros.

IV. Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024335-53.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.024335-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : MIGUEL SOARES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANA REGINA GALLI INNOCENTI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSTO DE RENDA. FUNDO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS PELO EMPREGADO NA VIGÊNCIA DA LEI 7713/88. LEI 9650/98. NÃO INCIDÊNCIA JANEIRO/89 A DEZEMBRO/95. PRECEDENTES. LC 118/05. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TAXA SELIC. APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0501567-73.1997.4.03.6182/SP

2008.03.99.012390-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : FREDOKA CONFECÇÕES LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 97.05.01567-8 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0512642-75.1998.4.03.6182/SP

2008.03.99.045376-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MORRO DO S COM/ DE MATERIAIS PARA CONSTRUÇOES LTDA
No. ORIG. : 98.05.12642-0 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PROVIDA.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, vencido o Desembargador Federal FÁBIO PRIETO DE SOUZA, que deu parcial provimento à apelação, para afastar a prescrição das parcelas posteriores a maio de 1993, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011214-21.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.011214-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PAULO CAMARGO TEDESCO
ADVOGADO : PAULO CAMARGO TEDESCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07; STJ: AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009224-25.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.009224-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : RICAFLEX IND/ E COM/ DE MOVEIS PARA ESCRITORIO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.006056-1 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. ARTS. 134 E 135, CTN. EXEGESE. PRECEDENTES: (STJ: RESP 667.382/RS, REL. MIN. ELIANA CALMON, j. 17/02/2005, DJ 18/04/2005; TRF3: AG 277579, REL. DES. FED. LAZARANO NETO, j. 20/06/2007, DJU 20/08/2007; AG 294666, REL. DES. FED. CECILIA MARCONDES, j. 15/08/07, DJU 05/09/07). AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012702-41.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.012702-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : NIVALDO MARIANO DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.049582-6 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA PELO SISTEMA BACENJUD. LEI Nº 11.382/06. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES (STJ: RESP 1073024/RS - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES - p. 04/03/2009; RESP 1066091/RS - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI - p. 25/09/08). AGRAVO PROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041933-16.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041933-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : SERC VIGILANCIA E SEGURANCA LTDA e outros
: VALMIR APARECIDO PASCHOAL
: INES MARIA DA COSTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 2005.61.03.001403-6 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO EDITALÍCIA. ART. 8.º, LEI 6.830/80. INOCORRÊNCIA DE ESGOTAMENTO DOS MEIOS POSSÍVEIS À CITAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR. PRECEDENTES. (STJ: AGRESP n.º 597.981/PR, REL. MIN. LUIZ FUX, DJ 28.06.2004; RESP n.º 451.030/SP, REL. MIN. JOSÉ DELGADO, DJ 11.11.2002; RESP n.º 417.888/SP, REL. MIN. PAULO MEDINA, DJU 16.09.2002; TRF1: AG 2000.01.00049997-9/MG, REL. DES. FED. LUCIANO TOLENTINO AMARAL, DJU 20.09.2002; TRF2: AGA 2001.02.01.040285-8, REL. DES. FED. FERNANDO MARQUES, DJU 10.10.2002; TRF4: AG 1998.04.01.022296-3/RS, REL. JUIZ VILSON DARÓS, DJU 27.01.99; TRF3: AG 97.03.032340-5, REL. DES. FED. MÁRCIO MORAES, DJU 25.05.2005; AG 2004.03.00.046165-1, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJU 10.12.2004; AG 2000.03.00.059952-7, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJU 27.11.2002). AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

Boletim Nro 2264/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014719-88.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.014719-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AYRES ANTONIO PEREIRA CAROLLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDILRENE SANTIAGO CARLOS
ADVOGADO : PAULO SOARES BRANDAO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROTOCOLO DE PETIÇÕES E PRÉVIO AGENDAMENTO JUNTO AO INSS. ILEGITIMIDADE DA LIMITAÇÃO IMPOSTA PELA AUTARQUIA. PRECEDENTES (TRF-2: MS 200602010085036-RJ, 7ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. RICARDO REGUEIRA, DJU - Data: 28/11/2006 - Página: 283; TRF-3: AG 200803000046483-SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 DATA: 27/05/2008; AMS 200661000277487 -SP, 3ª Turma, Rel. Juiz Fed. ROBERTO JEUKEN, DJU DATA: 05/03/2008 PÁGINA: 394). APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto da Desembargadora Federal Salette Nascimento, vencido o Relator que deu provimento à apelação e à remessa oficial.

São Paulo, 29 de abril de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Nro 5435/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041652-11.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.041652-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : ELZA MARIA BISCARDI
ADVOGADO : MIGUEL BELLINI NETO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro
APELADO : OS MESMOS
PARTE RE' : SASSE CIA BRASILEIRA DE SEGUROS GERAIS

DESPACHO

Fl. 692. Recebo o pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação como de desistência dos embargos de declaração opostos (fls. 683/687), em razão do julgamento dos recursos às fls. 667/681, disponibilizado no D.E. em 08/12/2009, ficando, destarte, inviabilizada a apreciação do pleito por este Relator na presente fase processual, com o registro de nada obstar a análise da questão quando da execução do julgado.

Certifique-se o trânsito em julgado do acórdão de fls. 667/681 e, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005096-35.1999.4.03.6103/SP
1999.61.03.005096-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : PERSIO VITOR DE SENA ABRAHAO e outro
: LIVIA CASTRO DE ALMEIDA SENA ABRAHAO
ADVOGADO : DEBORAH DA SILVA FEGIES e outro
REPRESENTANTE : EDUARDO DE ANDRADE MASCARENHAS
ADVOGADO : DEBORAH DA SILVA FEGIES e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA KARRER e outro
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Fls. 397/409. Aguarde-se o julgamento.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1106006-69.1998.4.03.6109/SP
2004.03.99.029350-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : ASSOCIACAO PAULISTA DOS MUTUARIOS DO SISTEMA FINANCEIRO DA
: HABITACAO
ADVOGADO : VANALDO NOBREGA CAVALCANTE e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO e outro

APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 98.11.06006-1 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Fls. 561/562. Maurício Carias e Deborah Garcia de Oliveira Carias requerem a expedição de alvará para liberação do depósito judicial nº 560933 efetuado em 19/05/200, junto ao Banco do Brasil, tendo em vista a afirmação de que se compuseram com a Caixa Econômica Federal - CEF.

Contudo, no caso dos autos, trata-se de ação coletiva, motivo pelo qual os referidos associados não têm legitimidade para intervir no feito, na medida em que a autora é a Associação Paulista dos Mutuários do Sistema Financeiro da Habitação.

O pedido de levantamento dos valores aqui depositados será apreciado pelo Juízo de 1º grau, vez que os depósitos foram efetuados perante e à disposição dele.

Assim, não conheço do pedido por eles deduzidos.

Aguarde-se o julgamento.

Int.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000805-10.1999.4.03.6000/MS
1999.60.00.000805-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : JOSE SOARES DE MENDONCA
APELADO : FRANCISCA APARECIDA DE PAULA MENDONCA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : WALDIR GOMES DE MOURA
PARTE RE' : SASSE CIA NACIONAL DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : VALDIR FLORES ACOSTA

DESPACHO

Fls. 475: Requer sua substituição no pólo passivo da lide pela Caixa Econômica Federal (Medida Provisória nº 478/2009).

Digam as partes a respeito. Prazo comum de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1401392-67.1997.4.03.6113/SP
2003.03.99.018038-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : ZELITA VERZOLA e outros
: VIRGINIA MARIA NUNES DA SILVEIRA
: VANILDA MIGLIORINI FARIAS
: GERCINO PEDRO FARIAS JUNIOR
ADVOGADO : ULISSES HENRIQUE GARCIA PRIOR
APELANTE : BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADO : LUIS EDUARDO FREITAS DE VILHENA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 97.14.01392-5 1 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Fls. 1135: Ciência às autoras/apelantes.

Após retornem para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001841-68.1991.4.03.6000/MS

2001.03.99.059321-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FLAVIO EDUARDO ANFILO PASCOTO

: ANA PAULA ROZALEM BORB

APELADO : WALTER APARECIDO BERNEGOZZI e outro

: CATARINA SAKATE BERNEGOZZI

ADVOGADO : WALTER APARECIDO BERNEGOZZI JUNIOR

PARTE RE' : TARCISO MODOLO e outro

: LUIZ BENEDITO MODOLO

No. ORIG. : 91.00.01841-4 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

1. Fls. 292/295: diga a Caixa Econômica Federal - CEF.

2. Publique-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003018-48.1997.4.03.6100/SP

2007.03.99.022170-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : MARCELO PISANI

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : VIVIAN LEINZ

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 97.00.03018-0 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a Caixa Econômica Federal - CEF sobre a petição de fls. 430/431 do apelante Marcelo Pisani.

Ato contínuo, digam as partes se existe a possibilidade de conciliação para colocar fim à discussão trazida à juízo, hipótese em que os autos serão remetidos ao setor competente para viabilizar a transação.

Prazo: 10 (dez) dias.

Após, no silêncio das partes, retornem conclusos.

Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030974-87.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.030974-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : LISANGELA CRISTINA REINA e outro
: JAIR GUEDES DE ALMEIDA
ADVOGADO : MICHELE TRIDENTI CAETANO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LAERTE AMERICO MOLLETA e outro
No. ORIG. : 00309748720074036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifestem-se os apelantes Lisangela Cristina Reina e Jair Guedes de Almeida, sobre a petição de fl. 455 e documentos de fls. 456/463 juntados pela Caixa Econômica Federal - CEF, requerendo a extinção do feito (artigo 269, inciso III do Código de Processo Civil).

Prazo: 10 (dez) dias.

Após, retornem conclusos.

Int.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039686-47.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.039686-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA
: ETELVINA ACETEL
ADVOGADO : MARCOS TOMANINI e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro
APELANTE : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB
ADVOGADO : LIDIA TOYAMA
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : OS MESMOS
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DESPACHO

Fls. 3109 e 3186. JAIR DOS ANTOS e ANTÔNIO DADA JUNIOR requerem a desistência da presente ação, bem como do recurso, tendo em vista a afirmação de que efetuará acordo extrajudicial.

Contudo, no caso dos autos, trata-se de ação coletiva, motivo pelo qual os referidos associados não têm legitimidades para intervir no feito, na medida em que a autora é a Associação dos Mutuários e Moradores do Conjunto Santa Eteelvina.

Assim, não conheço do pedido por eles deduzidos.

Fls. 3110/3185 e 3191/3247. O pedido de levantamento dos valores depositados será apreciado pelo Juízo de Primeiro Grau, vez que os depósitos foram efetuados perante e à disposição dele.

Aguarde-se o julgamento dos embargos de declaração (fls. 2955/2974).

Int.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

Expediente Nro 5685/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007479-11.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.007479-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ALBERTO DINARDI PACCINI e outros. e outros
ADVOGADO : ANTONIO CELSO BAETA MINHOTO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF e outros.
ADVOGADO : KATIA APARECIDA MANGONE e outro
No. ORIG. : 00074791120034036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

1. Diga a Caixa Econômica Federal sobre os pedidos de renúncia formulados.
2. Publique-se

São Paulo, 24 de agosto de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000060-56.2002.4.03.6119/SP
2002.61.19.000060-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : MARLY LIMA DA SILVA e outro
: REGINALDO LINO DA SILVA
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro

Renúncia

Fls. 378/379. Diante da renúncia anunciada e da expressa concordância da Caixa Econômica Federal - CEF, com registro de assunção das custas judiciais e honorários advocatícios a serem pagos pela parte autora diretamente à ré na via administrativa, julgo **extinto o processo com apreciação do mérito**, nos termos do art. 269, V, do CPC, restando prejudicada a análise do recurso interposto.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005908-58.2001.4.03.6119/SP
2001.61.19.005908-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : MARLY LIMA DA SILVA e outro
: REGINALDO LINO DA SILVA
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro

DECISÃO

Diante da decisão que homologou o pedido de renúncia ao direito que se funda a ação proferida nos autos da ação principal (2002.61.19.000060-9), conforme se verifica dos assentamentos cadastrais da Justiça Federal, julgo extinto a presente cautelar sem resolução de mérito, com fundamento nos artigos 808, III e 267, VI, ambos do CPC, restando prejudicados os recursos.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.
Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019995-09.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.019995-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO
: ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS
APELADO : ASSOCIACAO BENEFICENTE DE PINDORAMA
ADVOGADO : LUIS ANTONIO ROSSI
No. ORIG. : 02.00.00200-6 A Vr CATANDUVA/SP

DESPACHO

1. Fls. 346, 347, 348 e 349: esclareça a apelante se se trata de desistência do recurso (CPC, art. 501) ou de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação (CPC, art. 269).
2. Publique-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002988-36.2004.4.03.6110/SP
2004.61.10.002988-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : RENEE JOSE AUGUSTO RIBEIRO e outro
ADVOGADO : CLAUDIA CRISTINA AUGUSTO RIBEIRO
APELANTE : MARIA CHRISTINA AFONSO RIBEIRO
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO DE MACEDO CHIARABA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

DESPACHO

Fl. 146. Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório pelo prazo de 5 (cinco) dias.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 5434/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028505-78.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.028505-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro
APELANTE : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM
APELADO : NELSON BISPO DOS SANTOS
ADVOGADO : TEREZA HIDEKO SATO HAYASHI e outro

DESPACHO

Fls. 928: diga a Caixa Seguradora S/A a respeito.
Prazo de 05 (cinco) dias.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005169-25.1999.4.03.6000/MS
1999.60.00.005169-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : AGRO INDL/ PASSA TEMPO S/A
ADVOGADO : FLAVIO JACO CHEKERDEMIAN
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
INTERESSADO : VIRGILIO TAVARES DE MELLO e outro
: VINICIO TAVARES DE MELLO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE MS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DESPACHO

Manifeste-se a União acerca do noticiado às fls. 472/475 e 497/498, no prazo de 15 (quinze) dias.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009274-26.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.009274-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : HARDFLASH COM/ E MANUTENCAO PARA COMPUTADORES LTDA
ADVOGADO : SERGIO CASTRESI DE SOUZA CASTRO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00092742620054036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a Caixa Econômica Federal - CEF sobre a petição de fl. 200, da apelante HARDFLASH COM/ E MANUTENÇÃO PARA COMPUTADORES LTDA, propondo acordo entre as partes.

Prazo: 10 (dez) dias.

Após, aguarde-se o julgamento.

Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001712-53.2007.4.03.6113/SP
2007.61.13.001712-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CALCADOS SANDALO S/A e outros

: PAULO TARCIO ROSA BRIGAGAO
: CARLOS ALBERTO ROSA BRIGAGAO
: AMADEU BRIGAGAO DO COUTO
: LEUBE BRIGAGAO DO COUTO
ADVOGADO : ANTONIO THALES GOUVEA RUSSO e outro
: MARLO RUSSO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
DESPACHO
1. Fls. 192/206: diga a União.
2. Publique-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005664-69.2004.4.03.6105/SP
2004.61.05.005664-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CERALIT S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO e outro
DESPACHO
Tendo em vista a interposição de recurso especial (fls. 142/157), encaminhem-se estes autos à Vice-Presidência deste Tribunal.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037047-57.2006.4.03.6182/SP
2006.61.82.037047-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CARDOBRASIL GUARNICOES DE CARDAS LTDA e outros
: MILETO EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/C LTDA
: LUIZ FORNES
: DAISY MARIA DE ALMEIDA FORNES
: LUIZ AUGUSTO DE ALMEIDA FORNES
ADVOGADO : UBIRATAN COSTÓDIO
: JOSE GERALDO DE ALMEIDA MARQUES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
: JOSE GERALDO DE ALMEIDA MARQUES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
DESPACHO
1. Fls. 167/180: diga a União.

2. Publique-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000464-14.2005.4.03.6116/SP
2005.61.16.000464-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : KATIA MACHESINI ALCANTARA LEME SIQUEIRA e outro
: WAGNER LEME SIQUEIRA
ADVOGADO : ANDRE CANNARELLA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Fls. 471/475: a parte autora renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação e requer a extinção do feito.
Diga a Caixa Econômica Federal a respeito. Prazo de 5 (cinco) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000317-85.2005.4.03.6116/SP
2005.61.16.000317-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : KATIA MACHESINI ALCANTARA LEME SIQUEIRA e outro
: WAGNER LEME SIQUEIRA
ADVOGADO : ANDRE CANNARELLA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DESPACHO

Fls. 283/287: a parte autora renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação e requer a extinção do feito.
Diga a Caixa Econômica Federal a respeito. Prazo de 5 (cinco) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006484-74.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.006484-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : JOSE CARLOS VIEIRA DA COSTA e outro
: TEREZA CRISTINA BEVILAQUA DA COSTA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
CODINOME : TEREZA CRISTINA BEVILACQUA DA COSTA
: TEREZA CRISTINA BEVILAQUA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro

DESPACHO

1. Fls. 249/251: manifeste-se a Caixa Econômica Federal - CEF sobre o pedido de designação de audiência de conciliação.
2. Publique-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004276-66.2006.4.03.6104/SP
2006.61.04.004276-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : DERALDO SIMIAO DE FARIAS
ADVOGADO : RICARDO BAPTISTA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
PARTE RE' : COOPERATIVA HABITACIONAL MARTIM AFONSO e outro
: JORGE PAIXAO

DESPACHO

Fl. 77. Tendo a parte comprovado a sua idade a fl. 78, defiro prioridade na tramitação deste feito, nos termos do artigo 71 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), que entrou em vigor em 1º de janeiro de 2004. Providencie-se.
Após, aguarde-se o julgamento.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001768-87.2006.4.03.6124/SP
2006.61.24.001768-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : ORESTE ANTONIO DA COSTA
ADVOGADO : MARCELO MARCOS ARMELLINI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SONIA COIMBRA e outro

DESPACHO

Fl. 95. Aguarde-se o julgamento.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043077-49.1995.4.03.6100/SP
2003.03.99.009040-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
SUCEDIDO : CONTINENTAL S/A DE CREDITO IMOBILIARIO
APELANTE : URBANIZADORA CONTINENTAL S/A COM/ EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES
ADVOGADO : HÉLIO YAZBEK e outros

APELADO : SANDRO KASUHO PIRES e outro
ADVOGADO : RICK HAMILTON PIRES
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LIDIA MARIA DOS SANTOS EXMAN
No. ORIG. : 95.00.43077-0 3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Exclua-se da autuação o nome do advogado Álvaro Eduardo Ribeiro dos Santos e inclua-se o nome do advogado da apelante, Dr. HELIO YAZBEK (OAB/SP nº 168.204), conforme petição (fls. 261/262) e procuração de fls. 266/267. Fls. 266/267. Anote-se.

Após, aguarde-se o julgamento.

Int.

São Paulo, 02 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001633-95.2008.4.03.6127/SP
2008.61.27.001633-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro
APELADO : FRANCISCO GARDINALI
ADVOGADO : CARLOS JOSE DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00016339520084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

1. Fls. 71/72: diga o apelado.
2. Publique-se

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017967-67.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.017967-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : ROSA BARRERA BARASINO
ADVOGADO : DEJAIR PASSERINE DA SILVA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO

DESPACHO

Anote-se na capa dos autos também o nome da advogada da apelante, Dra. VERIDIANA GINELLI CARDOSO TEIXEIRA (OAB/SP nº 127.128), conforme petição de fls. 87/89 e procuração (fl. 17).

Fl. 90. Trata-se de substabelecimento com reservas de iguais poderes.

Compulsando os autos, verifico que não consta procuração outorgada ao advogado Dejaire Passerine da Silva (OAB/SP 55.226).

Desse modo, intime-se o advogado subscritor da petição de fl. 90 a juntar o instrumento de procuração, a fim de regularizar sua representação processual.

Após, aguarde-se o julgamento dos embargos de declaração de fls. 87/89.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Hélio Nogueira
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001731-54.2005.4.03.6105/SP
2005.61.05.001731-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro
APELADO : RITA APARECIDA ARAUJO SPINDOLA e outro
ADVOGADO : LAERCIO FLORENCIO DOS REIS e outro
APELADO : CARLOS ROBERTO URBANO SPINDOLA
ADVOGADO : LAERCIO FLORENCIO DOS REIS
LITISCONSORTE
PASSIVO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DESPACHO

Exclua-se da autuação o nome do advogado Laércio Florêncio dos Reis e inclua-se o nome do advogado dos apelados, Dr. Márcio Barros da Conceição (OAB/SP nº 219.209), conforme petição (fl. 437) e substabelecimento de fl. 438. Fl. 438. Anote-se
Após, aguarde-se o julgamento.
Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.
Hélio Nogueira
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018595-90.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.018595-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RUI GUIMARAES VIANNA e outro
APELADO : DIAGNOSTICOS DA AMERICA S/A
ADVOGADO : LUIZ COELHO PAMPLONA e outro
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

1. Fls. 128/173: diga a Caixa Econômica Federal.
2. Publique-se

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010499-91.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.010499-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : EDSON LUIZ MAZZONI e outro
: MARCIA APARECIDA GOSSI MAZZONI
ADVOGADO : JOSE CARLOS LOPES DE ARAUJO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

DESPACHO

1. Fl. 405: diga a apelante.
2. Publique-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

Expediente Nro 5591/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012455-54.2004.4.03.6105/SP
2004.61.05.012455-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : JOSE ALVES TEIXEIRA NETO e outro
ADVOGADO : JOSÉ CABRAL DA SILVA
APELANTE : MARIA DE LOURDES TEIXEIRA
ADVOGADO : ANDRE LUIS SAMMARTINO AMARAL e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO e outro

DESPACHO

Exclua-se da autuação o nome do advogado Dr. André Luis Sammartino Amaral e inclua-se o nome do advogado da apelante Maria de Lourdes Teixeira, Dr. JOSÉ CABRAL DA SILVA (OAB/SP nº 269.893), conforme petição (fl. 277) e procuração de fl. 279.

Fl. 277. Impossível a homologação do pedido de desistência da ação, após a prolação de sentença.

Esclareçam os apelantes José Alves Teixeira Neto e Maria de Lourdes Teixeira se desistem do recurso de apelação de fls. 232/245, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, retornem conclusos.

Int.

São Paulo, 07 de abril de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006089-81.1999.4.03.6102/SP
1999.61.02.006089-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : HUMBERTO TALASSI NETO e outro
: NILSE RABELLO TALASSI
ADVOGADO : SEBASTIAO ROBERTO DE SOUZA COIMBRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES
APELADO : APEMAT Credito Imobiliario S/A

DESPACHO

Em face da certidão de fl. 231, intime-se pessoalmente o advogado dativo dos apelantes, no endereço constante na respectiva certidão, a fim de regularizar a representação processual, no prazo de 15 dias.

Proceda a subsecretaria à regularização da etiqueta de autuação do presente recurso, excluindo os advogados dos apelantes, Sebastião Roberto de Souza Coimbra e outro, conforme termo de renúncia de fl. 220.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 16 de julho de 2010.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1503181-72.1998.4.03.6114/SP
2000.03.99.045969-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : ENIO ROGERIO DAL SASSO DOS SANTOS e outros
: EDNA SOPRANDO
: WILSON LEANDRO FERREIRA
: REINALDO DE JESUS
ADVOGADO : VILENE LOPES BRUNO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR e outro
PARTE AUTORA : BENEDICTA MARIA HENRIQUE
No. ORIG. : 98.15.03181-3 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte contrária sobre a petição e documentos de fls. 222/235, no prazo de 10 (dez) dias.
Intime-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003925-64.2005.4.03.6125/SP
2005.61.25.003925-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ASSISTE ASSESSORIA E SISTEMAS S/C LTDA e outros
: ROBERTO RIBEIRO DA SILVA
: MARIA LEA RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS ARTUR ZANONI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DESPACHO

1. Fl. 88: tendo em vista que foi julgada a apelação, não há que se falar em desistência do recurso.
2. Intime-se a União da decisão de fls. 81/82.
3. Publique-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0509646-17.1992.4.03.6182/SP
97.03.059189-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : FUNDICAO 9 DE JULHO LTDA
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 92.05.09646-6 4 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

1. O art. 45 do Código de Processo Civil faculta aos advogados a renúncia ao mandato, no entanto, exige prova da comunicação aos mandantes dessa intenção, para que estes possam constituir novo procurador. O advogado da apelante pretende utilizar dessa faculdade legal, mas não comprovou que notificou o cliente da renúncia ao mandato. Em face do exposto, declaro a ineficácia da renúncia ao mandato (fl. 69), sem prejuízo de eventual cumprimento futuro do aludido dispositivo legal.

2. Publique-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013730-34.1996.4.03.6100/SP
2009.03.99.008204-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Comissão Nacional de Energia Nuclear de São Paulo CNEN/SP
ADVOGADO : ADELSON PAIVA SERRA e outro
APELADO : ADHEMAR GAGO BUENO e outros
: REGINALDO PEREIRA GOMES
: MARILIA TEREZA FREITAS CESAR KFOURI
: GEORGI LUCKI
: LUIZ JOSE MINELLO
: NAJAT BECHARA JABRA MALKE
: ORLANDO REBELO DOS SANTOS
: TEREZINHA CAMARGO PEDROSO
: YOCHIMITSU SHIMABUKURO
: SANTOS FERNANDES GIL
ADVOGADO : LUCIA HELENA FONTES e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 14 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.13730-7 14 Vr SÃO PAULO/SP

DESPACHO

Manifestem-se os apelados ADHEMAR GAGO BUENO e outros sobre os embargos de declaração opostos às fls. 224/233.

Após, retornem conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.
Hélio Nogueira
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023933-84.1998.4.03.6100/SP
2007.03.99.038888-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : JOSE NEWTON LIMA MORAES e outro
: SILVIA REGINA BOTELHO MORAES
ADVOGADO : JULIO CESAR CONRADO e outro
REPRESENTANTE : RAIMUNDO NONATO LIMA DE MORAES
ADVOGADO : JULIO CESAR CONRADO
APELADO : Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA ROSA BUSTELLI
No. ORIG. : 98.00.23933-2 15 Vr SÃO PAULO/SP
DESPACHO

Fls. 397/399: Indefiro o pedido de levantamento dos depósitos efetuados vez que a apelada deve aguardar o trânsito em julgado do acórdão.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0063784-05.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.063784-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : PAULO ROBERTO ENDRIGHI
ADVOGADO : PAULO ROBERTO DELLA GUARDIA SCACHETTI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERRA NEGRA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 99.00.00000-1 2 Vr SERRA NEGRA/SP

DESPACHO

Manifeste-se a União acerca do noticiado à fl. 239, no prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005178-40.2002.4.03.6110/SP
2002.61.10.005178-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : EDSON DE MATTOS e outro
: IRAI RIBEIRO DA SILVA MATTOS
ADVOGADO : EDSON DE MATTOS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

DESPACHO

1. Fl. 285: manifestem-se os apelantes.

2. Publique-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010061-88.2001.4.03.6102/SP
2001.61.02.010061-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : ISABEL CRISTINA SOARES DA SILVA
ADVOGADO : VELMIR MACHADO DA SILVA e outro
APELADO : MILTON JOSE VENDRUSCOLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
DESPACHO

A vista da petição juntada (fl. 139), intime-se, pessoalmente, a Caixa Econômica Federal - CEF a constituir patrono substituto nos autos.

Após, retornem conclusos.

Int.

São Paulo, 07 de abril de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003242-50.2007.4.03.6127/SP
2007.61.27.003242-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro
APELADO : ANA MARIA DE JESUS DA SILVA e outros
: ANTONIO IRIA RAMALHO
: ANTONIO JOSE DE DEUS
: APARECIDA DONIZETE TEODORO
: APARECIDO GERMANO VIEIRA
: ARLINDO LEANDRO DA SILVA
: BENEDITO APARECIDO MICHUERI
: EDSON DONIZETI PONCIANO
ADVOGADO : ANTONIO FERNANDES e outro
No. ORIG. : 00032425020074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

1. Fls. 164/173: digam os apelados.

2. Publique-se

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003725-55.1993.4.03.6100/SP
96.03.087801-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : G G S ADMINISTRADORA DE BENS S/C LTDA
ADVOGADO : CESAR CIAMPOLINI NETO e outros
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : IVONE DE SOUZA TONIOLO DO PRADO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 93.00.03725-0 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a Caixa Econômica Federal - CEF acerca do noticiado à fl. 322, no prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010480-06.2004.4.03.6102/SP
2004.61.02.010480-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : EDIVALDO JOSE DE ARAUJO
ADVOGADO : ALEXANDRE ANTONIO DURANTE e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA REGINA OLIVEIRA FIGUEIREDO
APELADO : OS MESMOS
DESPACHO
Fl. 173. Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório pelo prazo de 5 (cinco) dias.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001971-17.2004.4.03.6125/SP
2004.61.25.001971-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : ARY GODOY e outro
: MARIA RITA GARCIA GODOY
ADVOGADO : ALEXANDRE FRANÇA COELHO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
APELADO : OS MESMOS
DESPACHO
Fls. 273/275:
Defiro os requerimentos da Caixa Econômica Federal (intimação da co-autora e reiteração do pedido de informações).
Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062840-03.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.062840-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : RADIO DIFUSORA DE MOGI GUACU LTDA e outro
: ENIO OLIVEIRA DE ABREU SAMPAIO
ADVOGADO : ROBERTO FRANCISCO DE CARVALHO
: ADELINO CIRILO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.00128-7 A Vr MOGI GUACU/SP
DESPACHO
Intimem-se novamente os apelantes, no endereço constante à fl. 66, para regularizar sua representação processual, no prazo de 15 (quinze) dias.
Proceda a Subsecretaria a regularização da etiqueta de autuação do presente recurso, excluindo os advogados dos autores, conforme termo de renúncia às fls. 55/56.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2010.
Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003753-71.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.003753-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : JOSUE MARTINS DE SOUZA

ADVOGADO : ANDERSON DA SILVA SANTOS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

DESPACHO

Face a consulta de fl. 96, expeça-se nova carta de ordem a fim de intimar pessoalmente o apelante.

Cumpra-se.

São Paulo, 19 de julho de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005798-72.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.005798-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : LUCINEIDE SILVA MOREIRA e outro

: HELIO SILVA MOREIRA

ADVOGADO : DANIEL CHIARETTI (Int.Pessoal)

: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

: DPU (Int.Pessoal)

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO CARLOS GONCALVES DE FREITAS

No. ORIG. : 00057987220084036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência, determinando a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que junte aos autos o acordo celebrado entre as partes.

Após, retornem conclusos.

Int.

São Paulo, 02 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00018 CAUTELAR INOMINADA Nº 0030702-89.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.030702-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

REQUERENTE : LUCINEIDE SILVA MOREIRA e outro

: HELIO SILVA MOREIRA

ADVOGADO : DANIEL CHIARETTI (Int.Pessoal)

: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO

: DANIEL MICHELAN MEDEIROS

No. ORIG. : 2008.61.00.005798-8 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência, determinando a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que junte aos autos o acordo celebrado entre as partes.

Após, retornem conclusos.

Int.

São Paulo, 02 de agosto de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003146-43.1998.4.03.6000/MS
1999.03.99.111600-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : MASSAYUKI SHINOKI

ADVOGADO : EDER WILSON GOMES

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO CARLOS DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 98.00.03146-4 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Massayuki Shinoki contra a r. sentença prolatada em autos da Ação Ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel celebrado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, na qual o MM. Juiz "*a quo*" julgou extinto o processo sem julgamento do mérito.

Distribuídos os autos a este Relator, determinei à fl. 332 a intimação do apelante para que constituísse novo advogado, haja vista a renúncia ao mandato noticiada às fls. 324/325.

Todavia, verifica-se que o mesmo encontra-se em local incerto e não sabido (certidão de fl. 341).

Destarte, forçoso reconhecer a ausência de um dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, motivo pelo qual, julgo-o **extinto sem exame do mérito**, com fundamento no art. 267, IV, do CPC, restando prejudicada a apelação interposta.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000692-56.2004.4.03.6105/SP
2004.61.05.000692-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : EVANDRO RODRIGUES DE FREITAS e outro

: ANDREIA PAULA DE SOUZA ARAUJO

ADVOGADO : RUBENS FRANKLIN

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES

DESPACHO

Fls. 470/482:

1) Já foram concedidos aos autores os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 74).

2) Remetam-se os autos ao setor de conciliações.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009724-19.2003.4.03.6106/SP

2003.61.06.009724-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : EDSON ALVES DOS SANTOS e outro
: FABIANA JANINI FERNANDES DOS SANTOS
ADVOGADO : FERNANDO VIDOTTI FAVARON e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CLAUDIO SOARES e outro

DESPACHO

Primeiramente, em cumprimento à Ordem de Serviço nº 01/2005, da Vice-Presidência do TRF3ª Região, apense-se a estes autos a ação cautelar inominada nº 2009.61.06.006179-4, certificando-se.

A Quinta Turma desta Corte Regional, à unanimidade, deu parcial provimento ao recurso, para afastar a extinção do feito, e, com fulcro no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido inicial, nos termos do voto da Eminente Desembargadora Federal Ramza Tartuce.

O acórdão foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 16 de abril de 2010.

No dia 23 de abril de 2010 os apelantes Edson Alves dos Santos e Fabiana Janini Fernandes dos Santos, interpuseram agravo regimental (fls. 156/162) contra a decisão da turma.

Decido.

O artigo 250 do Regimento Interno desta Egrégia Corte Regional é expresso no sentido de que a parte que se considerar agravada por **decisão** do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de **Relator**, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a.

E, no caso, não se trata de decisão proferida pelo relator, mas sim, de pronunciamento do órgão colegiado que, conforme nosso sistema processual, não admite agravo regimental.

Assim sendo, não conheço do agravo regimental interposto pelos apelantes (fls. 156/162).

Certifique o trânsito em julgado do acórdão de fls. 153/154, se for o caso, e remetam-se os autos ao juízo de origem, com baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018577-11.1998.4.03.6100/SP

2008.03.99.005200-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : DAILER INSTRUMENTACAO INDL/ LTDA e outros
: HELENA KASUKO KUVABATA
: NELSON MASAYOSHI NAKO
ADVOGADO : NORIYO ENOMURA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 98.00.18577-1 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 116/118 - Formula a Caixa Econômica Federal - CEF pedido de desentranhamento da execução e sua remessa à origem.

Compulsando os autos, verifico que o recurso pendente de apreciação nesta Corte refere-se a apelação tirada de sentença que julgou parcialmente procedente os embargos à execução (fls. 46/48), a qual foi recebida em seus regulares efeitos (fl. 102), não autorizando o prosseguimento da execução.

Destarte, indefiro o pedido.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003975-71.2006.4.03.6120/SP
2006.61.20.003975-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
APELADO : ANTONIO FLAVIO GOMES e outros
ADVOGADO : PAULO CESAR TONUS DA SILVA e outro
PARTE AUTORA : JOAO CARLOS MANOEL

DESPACHO

Manifestem-se os apelados, no prazo de 05 (cinco) dias, sobre os embargos de declaração opostos às fls. 222/225.
Após, retornem conclusos para julgamento.
Int.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.
Hélio Nogueira
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004383-66.2004.4.03.6109/SP
2004.61.09.004383-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : JOSE JORGE DA LUZ
ADVOGADO : ILDA HELENA D R F DE ARRUDA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO e outro

DESPACHO

Fl. 214: Trata-se de pedido de antecipação de tutela formulado nos autos da ação de indenização por danos materiais e morais.

Pleiteia o recorrente, em síntese, a retirada de seu nome dos órgãos de proteção ao crédito.

Não se inquirindo a legitimidade do procedimento adotado pela apelada e considerando que a sentença proferida julgou improcedente o pedido (fls. 192/194), à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro a antecipação de tutela pleiteada.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000890-73.2002.4.03.6102/SP
2002.61.02.000890-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARINA EMILIA BARUFFI VALENTE BAGGIO e outro
: SILVIO TRAVAGLI
: SANDRA REGINA OLIVEIRA DE FIGUEIREDO
APELADO : CLAUDIA REGINA OLIVEIRA MARQUES
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE SOUZA e outro

DESPACHO

Comprove a signatária da petição de fls. 152/153, Sandra Regina Oliveira de Figueiredo, que possui poderes para representar processualmente a Caixa Econômica Federal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001406-18.2006.4.03.6114/SP
2006.61.14.001406-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : JOSE ALFREDO SILVESTRE NEPOMUCENO
ADVOGADO : VALTER COUTINHO ALVES DA SILVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MAZETTO e outro

DESPACHO

Manifeste-se o apelante acerca do noticiado pela Caixa Econômica Federal - CEF às fls. 57/58, no prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

Boletim Nro 2260/2010

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0077548-29.1998.4.03.9999/SP
98.03.077548-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : MARBY IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA e outros
: JURANDIR GONSALES LOQUETE
: MARCILIO LOQUETE
ADVOGADO : SERGIO MARCO FERRAZZA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.00.00005-9 1 Vr BILAC/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MERA REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA SEÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO PROVIMENTO.

1. É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator. Não cabe, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do presente feito.
2. Houve provimento ao recurso de apelação amparada em firme jurisprudência desta Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravo legal ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negou provimento ao agravo legal, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelo voto do Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR. Vencido o Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW que dava provimento ao agravo legal para dar parcial provimento à apelação dos embargantes, tão somente para desconstituir a penhora dos seguintes bens: a)Aparelho de ar condicionado da marca Central AR; b)

Antena parabólica da marca Tecsat; c) Cofre na cor cinza; d) Computador da marca Samsung Blue Point, com teclado, mouse e monitor; e) Freezer da marca Prosdócimo F-25 Smite, na cor Branca; f) Forno microondas da marca Samsung; g) Bar de madeira medindo 1,30 x 2,00 com cinco bancos de madeira.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013616-75.1999.4.03.6105/SP

1999.61.05.013616-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : JEFERSON APARECIDO PEREIRA reu preso
ADVOGADO : LUCIANA FERREIRA GAMA PINTO (Int.Pessoal)
: ANNE ELIZABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
EXCLUIDO : HERMENEGILDO BRUNO DA CRUZ
CODINOME : ALTAIR DONIZETE PEREIRA DA SILVA

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO. RAZÕES. ROUBO CONTRA ECT. MATERIALIDADE. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. CORROBORAÇÃO EM JUÍZO. AUTORIA COMPROVADA. ART. 157, § 2º, I E II, DO CÓDIGO PENAL. CONCURSO DE DUAS PESSOAS. DOSIMETRIA.

1. Está satisfatoriamente comprovada a materialidade conforme informações fornecidas pela ECT, além das declarações das vítimas.
2. Considerados o reconhecimento fotográfico e as declarações da testemunha de acusação, há prova satisfatória da autoria.
3. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007350-04.2000.4.03.6181/SP

2000.61.81.007350-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : MARIA DE LOURDES AYRES CASTRO
PROCURADOR : JANIO URBANO MARINHO JUNIOR (Int.Pessoal)
ADVOGADO : ANNE ELIZABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : OS MESMOS
EXCLUIDO : ANTONIO CELSO SOARES GONCALVES

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ESTELIONATO. AUTORIA.

1. Materialidade comprovada.
2. As provas constantes dos autos são insuficientes para demonstrar a autoria e as testemunhas isentaram a acusada da prática delitativa, de modo que a absolvição da ré é medida que se impõe.
3. Provida a apelação da defesa. Prejudicada a apelação da acusação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação interposta pela defesa para absolver a acusada, com fundamento no art. 386, VI, do Código de Processo Penal, prejudicada a apelação interposta pela acusação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008515-68.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.008515-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ GONZAGA DEL CORSO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SOCORRO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 75.00.00020-4 1 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011390-38.2001.4.03.6102/SP
2001.61.02.011390-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : SEBASTIAO CARLOS BORGES TAMBURUS
ADVOGADO : EDUARDO MAIMONE AGUILLAR e outro
APELANTE : JOSE CARLOS AYUB CALIXTO
ADVOGADO : RICARDO DOS REIS SILVEIRA
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. VIOLAÇÃO AO ART. 158 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. VIOLAÇÃO AO ART. 9º, § 2º, DA LEI N. 10.684/03. PRESCRIÇÃO. LEI N. 8.137/90, ART. 1º, I. CÓDIGO PENAL, ART. 299. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA. PRESCRIÇÃO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.

1. Matéria preliminar afastada nos termos do voto.

2. Materialidade dos delitos de sonegação fiscal e falsidade ideológica comprovadas pelo processo administrativo fiscal e laudo de exame documentoscópico.
3. Autoria delitiva comprovada pelo interrogatório dos acusados, prova testemunhal e documental.
4. Dosimetria da pena parcialmente reformada.
5. Matéria preliminar rejeitada. Apelações parcialmente providas. *Ex officio*, decretada a extinção da punibilidade do acusado Sebastião Carlos Borges Tamuru em razão da prescrição.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar, dar parcial provimento às apelações, *ex officio* decretar a extinção da punibilidade de Sebastião Carlos Borges Tamburus, com fundamento nos arts. 107, IV, 109, V, e 110, § 1º, todos do Código Penal nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001746-35.2001.4.03.6114/SP
2001.61.14.001746-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ELEVADORES OTIS LTDA
ADVOGADO : JAMIL ABID JUNIOR
: HERMANO DE VILLEMOR AMARAL NETO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Tratando-se de embargos à execução fiscal e inexistindo complexidade na pretensão deduzida a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043059-48.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.043059-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANZ PARSCHALK espolio
ADVOGADO : HERMENEGILDO C DONELLI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE INDAIATUBA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REPRESENTANTE : GUINTER PARSCHALK
PARTE RE' : CERAMICA INDAIATUBA S/A
No. ORIG. : 01.00.00084-4 A Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001886-25.2003.4.03.6106/SP
2003.61.06.001886-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ANTENOR PARISE
: MARCELO SCHUMAHER VENTURA
ADVOGADO : ABILIO JOSE GUERRA FABIANO (Int.Pessoal)
APELANTE : JOAO DA BRAHMA DE OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO : ROBERTO DE SOUZA CASTRO e outro
APELADO : Justica Publica
EXCLUIDO : ANTONIO PRETTE
: JOSE LUIZ PARIZI
: HILARIO PRETTE
: NEWTON BONFATTI
: BONFILIO BONFATTO
CODINOME : BONFILIO BONFATTI
EXCLUIDO : ORIVALDO JANASCOLI
: NATALINO ALVES CARDOSO
: JOSE FERRUCIO MARSON

EMENTA

PROCESSO PENAL. CRIME AMBIENTAL. ART. 48 DA LEI N. 9.605/98. PRESCRIÇÃO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.

1. Está prescrita a pretensão punitiva do Estado se entre a data dos fatos e a do recebimento da denúncia houver transcorrido tempo superior ao prazo prescricional, considerada a pena concretamente aplicada.
2. Apelações providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000488-24.2004.4.03.6004/MS
2004.60.04.000488-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ANDREA GOMEZ LOPEZ
ADVOGADO : LUIZ GONZAGA DA SILVA JUNIOR (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00004882420044036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

PENAL. CRIME DE REINGRESSO. ART. 338, CP. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. ERRO DE PROIBIÇÃO NÃO CONFIGURADO. CONFISSÃO. ALEGAÇÃO DE EXCLUDENTE DE CULPABILIDADE. INCAPLICABILIDADE.

1. Autoria e materialidade comprovadas.
2. Para configurar o erro de proibição é necessário que o agente suponha, por erro, que seu comportamento é lícito. A prática anterior do mesmo delito, embora sem sentença transitada em julgado, impossibilita o reconhecimento da excludente.
3. Para caracterizar a atenuante genérica, a confissão deve ser ampla e sem reservas nem ressalvas. Na hipótese de o acusado admitir que praticou o delito, mas opôs excludentes de culpabilidade, não tem cabimento a atenuante (STJ, 6ª Turma, HC n. 79.381-SP, Rel. Min. Nilson Naves, j. 23.10.07, DJ 10.03.08, p. 1).
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002039-27.2004.4.03.6105/SP
2004.61.05.002039-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELADO : CARLOS ALBERTO NOGUEIRA QUERINO
ADVOGADO : CYNTHIA DA FONSECA ALVES DOS SANTOS e outro
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : ERNESTO TADASHI SATO

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. FACILITAÇÃO DE CONTRABANDO OU DESCAMINHO. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. MANUTENÇÃO DO DECRETO ABSOLUTÓRIO.

1. No caso dos autos não foram produzidas provas suficientes à condenação, ausente demonstração de que o acusado agiu com dolo.
2. Apelação a qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007663-57.2004.4.03.6105/SP
2004.61.05.007663-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : THIAGO DIBO MARTINS
ADVOGADO : ALESSANDRO DIAS FIGUEIRA
APELADO : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : LUCIA HELENA VIEIRA DIBO MARTINS
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : LUIZ APARECIDO MERENCIANO
No. ORIG. : 00076635720044036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL. LEI N. 8.137 /90, ART. 1º, I. INÉPCIA DA DENUNCIA. INOCORRÊNCIA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS.

1. Para não ser considerada inepta a denúncia deve preencher os requisitos previstos no art. 41 do Código de Processo Penal, permitindo pleno conhecimento da imputação e ensejando adequado exercício da defesa.
2. Materialidade comprovada pelo auto de infração constante do processo administrativo-fiscal.
3. Autoria comprovada pelo conjunto probatório.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007958-85.2004.4.03.6108/SP
2004.61.08.007958-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : WESLEY QUIRINO MILANO
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO FUKUSHIMA e outro
APELADO : Justica Publica
CONDENADO : SILVIO ROGERIO MOREIRA DE ABREU
No. ORIG. : 00079588520044036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PENAL. MOEDA FALSA. ART. 289, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS.

1. Materialidade do delito de moeda falsa comprovada pela apreensão das cédulas e laudos periciais.
2. Autoria comprovada pelas declarações do corréu e das testemunhas de acusação, que dão conta da participação do réu na introdução das cédulas falsas em circulação.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011747-76.2005.4.03.6102/SP
2005.61.02.011747-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : JOSE LUIS MARQUES
ADVOGADO : JORGE LUIZ FANAN e outro
APELADO : Justica Publica
NÃO OFERECIDA : LUCIANO LOPES PASSARELLI
DENÚNCIA :
No. ORIG. : 00117477620054036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. APROPRIAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRESCRIÇÃO. MATERIALIDADE. AUTORIA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PARCELAMENTO. INADMISSIBILIDADE.

1. Para a contagem da prescrição deve ser analisada a data do recebimento da denúncia e não o de seu oferecimento.
2. Autoria e materialidade comprovadas.
3. O parcelamento não extingue o crédito tributário, mas tão-somente o suspende (CTN, art. 151, VI). Portanto, não enseja a extinção da punibilidade o que somente ocorre se houver também a extinção do crédito que a enseja.
4. Preliminar rejeitada. Desprovida a apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011993-72.2005.4.03.6102/SP
2005.61.02.011993-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELADO : ARNALDO COPPEDE FILHO
: LUIZ ROBERTO COPPEDE
: JORGE COPPEDE
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO SOARES HENTZ e outro

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PARÂMETRO. R\$1.000,00. INAPLICABILIDADE. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. AUTORIA. MATERIALIDADE.

1. Autoria e materialidade comprovadas.
2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o melhor parâmetro para aplicar o princípio da insignificância no delito de apropriação indébita previdenciária é R\$1.000,00 (mil reais). É aplicável o princípio se a somatória de todas as contribuições não recolhidas pelo mesmo devedor não exceder o valor que o próprio Estado demonstra não haver interesse na sua cobrança (STJ, REsp n. 1068911, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 16.06.09; AGREsp n. 770207, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 07.05.09; REsp n. 584012, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.08).
3. Está prescrita a pretensão punitiva do Estado se entre a data do fato e a do recebimento da denúncia houver transcorrido tempo superior ao prazo prescricional, considerada a pena concretamente aplicada.
4. Apelação parcialmente provida para decretar a extinção da punibilidade dos réus, em relação aos fatos anteriores a 30.08.96; conhecer em parte da apelação do Ministério Público Federal e, na parte conhecida, condenar os réus e, *ex officio*, decretar a extinção da punibilidade dos réus.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, decretar a extinção da punibilidade dos réus, em relação aos fatos anteriores a 30.08.96; conhecer em parte da apelação do Ministério Público Federal e, na parte conhecida, condenar os réus e, *ex officio*, decretar a extinção da punibilidade dos réus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003357-87.2005.4.03.6112/SP
2005.61.12.003357-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : APARECIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCELO ALESSANDRO GALINDO e outro
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ESTELIONATO. REUNIÃO DE PROCESSOS. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. CRIME IMPOSSÍVEL. NÃO-CONFIGURAÇÃO. DESISTÊNCIA VOLUNTÁRIA. INOCORRÊNCIA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. DOSIMETRIA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS PRIVATIVAS DE DIREITO. REDUÇÃO PENA PECUNIÁRIA.

1. Dispõe o art. 80 desse diploma legal que será facultativa a separação dos processos "quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo ou de lugar diferentes, ou quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação".
2. Para não ser considerada inepta a denúncia deve preencher os requisitos previstos no art. 41 do Código de Processo Penal, permitindo pleno conhecimento da imputação e ensejando adequado exercício da defesa.
3. A autoria e a materialidade restaram satisfatoriamente demonstradas.
4. Apenas após a requisição pelo MM. Juízo *a quo* de cópia da certidão de nascimento ao Cartório de Registro de Pessoas Naturais o réu requereu a desistência da ação, ou seja, apenas quando percebeu que a fraude seria descoberta tomou providências para desistir da ação previdenciária, razão pela qual não há ser reconhecida a desistência voluntária.
5. Ao contrário do alegado, não há que se falar, *in casu*, em aplicação do princípio da insignificância. Consigno que as conseqüências do delito em tela atingem a sociedade como um todo, posto que perpetradas contra a Previdência Social, e "o prejuízo não se resume às verbas recebidas indevidamente, mas se estende a todo o sistema previdenciário, que é um patrimônio abstrato de todos os trabalhadores" (Tribunal Regional Federal da 4.Região, AC 2002.04.01.003986-4/PR, Rel. Vladimir Freitas, 7ª. T., un., j.06.08.02).
6. Inquéritos e processos em andamento não podem ser considerados maus antecedentes, a ensejar a exasperação da pena-base, em conformidade com a orientação predominante no Superior Tribunal de Justiça (STJ, HC n. 200900709557, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, unânime, j. 29.10.09; STJ, HC n. 200900845092, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 29.10.09) e com a Súmula nº 444 daquela E. Corte de Justiça.
7. Não obstante, a culpabilidade do réu é significativa e justifica o recrudescimento da pena-base para 02 (dois) anos de reclusão. A majoração da pena de multa deve guardar proporcionalidade com a aumento da pena corporal.
8. Apelação parcialmente provida para substituir a pena privativa de liberdade por 2 (duas) penas restritivas de direitos e para reduzir a pena pecuniária aplicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso para substituir a pena privativa de liberdade imposta a Aparecido de Oliveira por 2 (duas) penas restritivas de direitos e para reduzir a pena pecuniária aplicada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001292-09.2005.4.03.6181/SP
2005.61.81.001292-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

INTERESSADO : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : YONG JUN CHOI
ADVOGADO : ALBERTO ZACHARIAS TORON

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. CORRUPÇÃO ATIVA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. REDISCUSSÃO.

1. Somente em quatro hipóteses são admissíveis os embargos declaratórios em matéria penal: ambigüidade, obscuridade, contradição e omissão (CPP, art. 619). Esse recurso tem a função de integrar coerentemente o provimento jurisdicional, que deve abarcar todo o *thema decidendum*. Mas não se presta à rediscussão da causa ou à solução de dúvidas hermenêuticas, seja a propósito do Direito aplicado, seja da própria decisão jurisdicional.
2. Não há omissão a ser sanada.
3. Embargos declaratórios desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010223-80.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.010223-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : OFFICIO SERVICOS DE VIGILANCIA E SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : GUILHERME VON MULLER LESSA VERGUEIRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.05.56312-0 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013380-45.2006.4.03.6181/SP

2006.61.81.013380-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : ALCIDES GONCALVES NUJO

ADVOGADO : ARTHUR GOMES TOMITA

APELADO : Justica Publica

No. ORIG. : 00133804520064036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. LEI N. 8.137/90, ART. 1º, I. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PARCELAMENTO. INADMISSIBILIDADE. ATENUANTES. DOSIMETERIA.

1. O parcelamento é modalidade de suspensão do crédito tributário (CTN, art. 151, IV). Não tem a propriedade de ensejar, na esfera penal, a extinção da punibilidade, a qual se subordina ao pagamento da exação (CTN, art. 156, I), conforme decorre da leitura dos dispositivos que versam sobre a matéria.
2. Materialidade comprovada pelo auto de infração constante do processo administrativo-fiscal.
3. Autoria comprovada pelo interrogatório do acusado e prova documental.
4. Para caracterizar a atenuante genérica, a confissão deve ser ampla e sem reservas nem ressalvas. Na hipótese de o acusado admitir que praticou o delito, mas opôs excludentes de culpabilidade, não tem cabimento a atenuante (STJ, 6ª Turma, HC n. 79.381-SP, Rel. Min. Nilson Naves, j. 23.10.07, DJ 10.03.08, p. 1).
5. Inaplicável a atenuante genérica prevista no art. 65, III, b, do Código Penal, tendo em vista que o valor pago pelo réu não constitui montante significativo frente ao valor do débito tributário. O apelante apenas passou a efetuar o pagamento de parcelas após o recebimento da denúncia.
6. Restou demonstrado que o acusado omitiu informações ao Fisco, conduta que não é escusável pela insuficiência de recursos financeiros. Por outro lado, o apelante não demonstrou a insuficiência de recursos. Inaplicável o art. 66 do Código Penal.
7. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para reduzir a pena de Alcides Gonçalves Nujo para 2 (dois) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 12 (doze) dias-multa pela prática do delito do art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001088-40.2007.4.03.6004/MS

2007.60.04.001088-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : TATIANA FERREIRA DE SOUZA reu preso

ADVOGADO : GLEI DE ABREU QUINTINO e outro

APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL - PROCESSO PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - AUTORIA E MATERIALIDADE DO DELITO AMPLAMENTE COMPROVADAS - DOLO PARA O COMETIMENTO DO DELITO DEMONSTRADO - INTERNACIONALIDADE DEMONSTRADA - PENA BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL - CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS - CONFISSÃO - OCORRÊNCIA - CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA - CAUSA DE AUMENTO - ARTIGO 40, III DA LEI 11.343/06 - NÃO INCIDÊNCIA - RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A materialidade do delito restou comprovada pelo auto de apreensão e pelos Laudos de Constatação e Químico Toxicológico, este último atestando ser "cocaína" a substância encontrada em poder da apelante.
2. A autoria, por seu turno, também é certa. A prisão em flagrante da recorrente, com a droga oculta em invólucro no interior de sua bolsa de mão - dando a certeza visual do delito e sua autoria - os depoimentos judiciais e o próprio interrogatório da ré são suficientes para lastrear a conclusão de que a apelante efetivamente transportava significativa quantidade de substância entorpecente, que seria oferecida, a qualquer título, ao consumo de terceiros.
3. A internacionalidade do delito de tráfico de entorpecentes restou configurada, dado que a ré, brasileira, foi presa na Rodovia BR-262, nas proximidades de Corumbá-MS, em ônibus da Empresa Andorinha, que fazia o trajeto

Corumbá/Campo Grande-MS, tendo confessado, nas duas oportunidades em que foi ouvida nestes autos, ter obtido o entorpecente em Puerto Soares/ Bolívia, de um estrangeiro de prenome "Jango", e que o entregaria em Campo Grande-MS.

4. Não colhe a tese da atipicidade da conduta em face da ausência de potencialidade lesiva, na medida em que o tráfico de entorpecentes, notadamente de significativa quantidade de cocaína, é um delito que causa enormes prejuízos à saúde pública, e é considerado de especial gravidade, tanto que equiparado, pelo constituinte, a crime hediondo e punido com maior rigor.

5. Não há relação de exclusão da tipicidade da conduta com a norma prevista no artigo 40, inc. II, da atual Lei Antidrogas, vez que referida norma constitui em realidade causa especial de aumento da pena, na hipótese de "o agente praticar o crime, prevalecendo-se de função pública ou no desempenho de missão de educação, poder familiar, guarda ou vigilância".

6. Quanto à capacidade da ré de entender o caráter ilícito da ação que praticava, em razão de sua dependência química, observo que a perícia à qual se submeteu, de fato, constatou ser a apelante parcialmente dependente "ao uso de pasta-base de cocaína e maconha", mas atestou, por outro lado, ser ela, ao tempo do delito, totalmente capaz de entender o caráter criminoso do fato e de se determinar de acordo com esse entendimento, não possuindo desenvolvimento mental incompleto ou retardado, devendo, pois, ser considerada imputável.

7. Quanto à versão apresentada pela ré, quando ouvida no auto de prisão em flagrante e em juízo, de que praticou a conduta movida pelo receio da repressão decorrente de dívida oriunda do consumo de drogas, observo que tal circunstância não afasta o elemento subjetivo de sua conduta, até porque a versão ofertada não tem o mínimo respaldo na prova produzida no decorrer da instrução criminal (art. 156 do CPP), restando absolutamente insulada nos autos.

8. No que se refere à fixação da pena-base, deve ser mantido o *quantum* fixado na sentença de primeiro grau, haja vista que, como se observa do auto de apreensão e do laudo de exame químico toxicológico, foi apreendida, em poder da acusada, substância entorpecente altamente deletéria, com grande poder viciante (cocaína) e em quantidade significativa (465 g.), o que denota, sem dúvida, culpabilidade mais veemente e lesão mais intensa do bem jurídico tutelado (saúde pública), justificando o recrudescimento da sanção penal, atendendo, inclusive, o comando normativo inserto no art. 42 da Lei nº 11.343/06: "O juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância do produto, a personalidade e a conduta social do agente" (grifei).

9. Prospera em parte o pedido defensivo de revisão da reprimenda penal, no que diz respeito à causa de aumento de pena prevista no inciso III, do artigo 40 da Lei nº 11.343/06. É que, no caso, descabe sua aplicação, na medida em que o simples embarque da apelante em ônibus, que fazia trajeto entre cidades situadas no território brasileiro, com o fim de entregar o entorpecente em Campo Grande/MS, não gerou uma ameaça real à saúde ou segurança dos demais passageiros, não sendo o caso, por isso, de fazer incidir a causa de aumento prevista no inciso III, do artigo 40, da lei 11.343/06.

10. Recursos da defesa parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da defesa, tão-só para excluir da pena imposta a ré, a causa de aumento prevista no inciso III, do artigo 40 da Lei nº 11.343/06, fixando a pena definitiva da acusada em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, acrescida do pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, no valor mínimo legal, mantendo no mais a sentença condenatória, nos termos do voto do relator, acompanhado, pela conclusão, pela Juíza Federal Convocada Raquel Perrini e, nos termos do voto, pelo Desembargador Federal Peixoto Junior.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006869-34.2007.4.03.6104/SP
2007.61.04.006869-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : JORGE RENATO PACHECO DA SILVA

ADVOGADO : MÁRIO SÉRGIO MALAS PERDIGÃO e outro

APELADO : Justiça Pública

CO-REU : JOSE CARLOS DA SILVA

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. FURTO. RESISTÊNCIA. AUTORIA. MATERIALIDADE. DOSIMETRIA.

1. Autoria e materialidade demonstradas.

2. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002638-16.2007.4.03.6119/SP
2007.61.19.002638-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : ROSELI GONCALVES DA CONCEICAO

ADVOGADO : ALVARO BERNARDINO e outro

APELADO : Justica Publica

EMENTA

PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA PARCIAL. PARCELAMENTO. COMPROVAÇÃO. EXIGIBILIDADE. APROPRIAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONCLUSÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. NULIDADE. CITAÇÃO. CIÊNCIA DA ACUSAÇÃO. PREJUÍZO. EXIGIBILIDADE. NULIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAR O PREJUÍZO SOFRIDO. MATERIALIDADE COMPROVADA. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE ARRECADAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AUTORIA COMPROVADA. APROPRIAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS: DELITO OMISSIVO. PRO-LABORE. TIPICIDADE. DIFICULDADES FINANCEIRAS. IMPROCEDÊNCIA. DOSIMETRIA.

1. A pena-base fixada na sentença é de 3 (três) anos de reclusão, a qual enseja o prazo prescricional de 8 (oito) anos. Considerando o recebimento da denúncia em 24.04.07 (fl. 214), encontra-se prescrita a pretensão punitiva em relação aos fatos anteriores a 24.04.99. No que se refere ao restante da atividade delitiva, subsiste a persecução penal.
2. Conforme estabelece o § 2º do art. 1º da Lei n. 11.941/09, as dívidas objeto do pedido de parcelamento devem ser "consolidadas pelo sujeito passivo". Para efeito de lograr a suspensão da pretensão punitiva, cumpre ficar demonstrado que os créditos objeto da denúncia foram efetivamente consolidados no parcelamento, razão por que é insuficiente o mero termo de opção e o início do pagamento sem que se tenha nos autos do processo-crime elementos idôneos de que aludidos créditos fazem parte do parcelamento fiscal.
3. Não se pode equiparar o crime de apropriação indébita previdenciária ao crime de sonegação fiscal, o qual, de acordo com entendimento recentemente proclamado pelo STF, tem natureza material (STF, HC n. 81.611, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, maioria, j. 10.12.03), pois não se trata de punir simplesmente a falta de pagamento de um tributo mas a conduta do empregador que realiza desconto em folha salarial, consciente de sua regularidade, mas sem repasse posterior ao INSS. Salvo em situações excepcionais, mediante prova trazida pela defesa no sentido de que a questão suscitada no recurso administrativo pendente efetivamente possa elidir a conduta perpetrada pelos acusados, a existência de recurso administrativo pendente é incapaz de afetar a persecução penal do delito em questão. Precedentes desta Corte.
4. Ainda que não tenha havido citação formal, a ciência da acusação formulada anteriormente ao interrogatório supre a irregularidade. O art. 570 do Código de Processo Penal considera sanada eventual falta ou nulidade da citação pelo comparecimento do interessado em juízo. Comprovada a inexistência de prejuízo à defesa, aplica-se o princípio *pas de nullité sans grief*, disposto no art. 563, do Código de Processo Penal
5. Nulidade somente será decretada quando resultar prejuízo para a parte, em conformidade com o disposto no art. 563 do Código de Processo Penal.
6. Materialidade do delito encontra-se provada pela representação de fls. 7/211, que instrui a denúncia e pela NFLD n. 37.017.576-0.
7. O delito de apropriação indébita previdenciária se aperfeiçoa quando do não recolhimento da contribuição arrecadada do empregado. O argumento de que em verdade não haveria essa arrecadação, mas tão somente o singelo pagamento da remuneração sem desconto da contribuição do empregado não procede: a contribuição incide sobre a remuneração paga ou creditada e, se foi a menos em virtude de eventuais dificuldades financeiras, cumpria sobre ela proceder à arrecadação *ex vi legis* e o respectivo recolhimento. A alegação, em verdade, resolve-se em estratégia para coonestar a prática do ilícito penal.
8. Em princípio, a circunstância de o acusado figurar como administrador ou gerente nos estatutos sociais indica sua responsabilidade pelo delito de apropriação indébita previdenciária. Para que se elida essa inferência, cumpre ao acusado demonstrar razoavelmente que, malgrado assim constituído nos estatutos, não praticava atos de gestão. A acusada, além de ser a única sócia e gestora da empresa individual, admite não ter efetivado o repasse das verbas recolhidas de seus empregados em seu interrogatório, em que pese invocando excludentes que não restaram provadas

(fls. 240/242). As irregularidades apontadas pelo INSS às fls. 7/211, ademais, deixam indubitável o dolo da ré em descontar dos valores pagos aos seus empregados a contribuição social respectiva ao salário mensal, mas não repassar tais quantias à Previdência Social.

9. O delito de apropriação de contribuições previdenciárias não exige *animus rem sibi habendi* para sua caracterização. O fato sancionado penalmente consiste em deixar de recolher as contribuições, vale dizer, uma omissão ou inação, sendo delito omissivo próprio, que se configura pela abstenção de praticar a conduta exigível. Não exige, portanto, que o agente queira ficar com o dinheiro de que tem a posse para si mesmo, invertendo o ânimo da detenção do numerário. Configura-se o delito com a mera omissão no recolhimento.

10. A tipificação da apropriação de valores arrecadados de contribuições previdenciárias incidentes sobre o *pro-labore* não fica excluída pelo especioso argumento de que o contribuinte individual e o agente delitivo confundir-se-iam na mesma pessoa. Com efeito, o sujeito passivo da obrigação é o responsável não somente pela arrecadação como também pelo recolhimento da contribuição devida à Seguridade, cuja universalidade do custeio é predestinada a financiar não somente o benefício do agente delitivo, como também de outros segurados. A tutela penal tende a proteger a Seguridade Social, não exclusivamente do eventual sócio segundo seus próprios critérios subjetivos. Trata-se de perceber a existência de uma norma cogente protegida pelo Direito Penal.

11. A mera existência de dificuldades financeiras, as quais, por vezes, perpassam todo o corpo social, não configura *ipso facto* causa supralegal de exclusão de culpabilidade por inexigibilidade de conduta diversa quanto ao delito de não repasse de contribuições previdenciárias. O acusado tem o ônus de provar que, concretamente, não havia alternativa ao não-repasse das contribuições. Precedentes do TRF da 3ª Região.

12. Redução da pena-base, majorada pela continuidade delitiva. Considerada a prescrição de parte da pretensão punitiva, em decorrência da redução da pena-base, de sorte a remanescer período de atividade delitiva menos extenso. Prescrição da pretensão punitiva quanto aos fatos ocorridos anteriormente a 24.04.03. Alterada a pena de multa e o regime inicial. Substituída a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

13. Decretada a extinção da punibilidade quanto aos fatos anteriores a 24.04.99, prejudicada a apelação quanto a esses fatos, rejeitadas as preliminares e dado parcial provimento ao recurso, para reduzir as penas da ré, alterar o regime inicial de cumprimento de pena, substituir a pena de liberdade por duas restritivas de direito, e, *ex officio*, extinguir a punibilidade em relação aos fatos anteriores a 24.04.03, com fundamento no art. 107, IV, do Código Penal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, *ex officio*, extinguir a punibilidade quanto aos fatos anteriores a 24.04.99 e julgar prejudicada a apelação quanto a esses fatos, por maioria, rejeitar a preliminar de suspensão da pretensão punitiva pelo parcelamento, e, por unanimidade, rejeitar as demais preliminares e dar parcial provimento à apelação e, em consequência, julgar extinta a punibilidade em relação aos fatos anteriores a 24.04.03, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004939-41.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.004939-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : MORACY DAS DORES

ADVOGADO : JOSE ROBERTO SPOSITO GONSALES e outro

APELADO : Justica Publica

EXTINTA A PUNIBILIDADE : MARCOS MUNHOS MORELLI

CODINOME : MARCOS MUNHOZ MORELLI

EMENTA

PENAL. APROPRIAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. MATERIALIDADE. AUTORIA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. DOLO ESPECÍFICO. PRESCINDIBILIDADE. DIFICULDADES FINANCEIRAS DO AGENTE.

1. Estão prescritos os fatos anteriores a 21.05.03, pois entre esses e a data de recebimento da denúncia (22.05.07, fl. 482), decorreu período superior a 4 (quatro) anos. Com relação às omissões seguintes, transcorreu período de tempo menor.

2. Autoria e materialidade comprovadas.

3. O delito de apropriação de contribuições previdenciárias não exige *animus rem sibi habendi* para sua caracterização. O fato sancionado penalmente consiste em deixar de recolher as contribuições, vale dizer, uma omissão ou inação. Não

exige, portanto, que o agente queira ficar com o dinheiro de que tem a posse para si mesmo, invertendo o ânimo da detenção do numerário.

4. A mera existência de dificuldades financeiras, as quais, por vezes, perpassam todo o corpo social, não configura *ipso facto* causa suprallegal de exclusão de culpabilidade por inexigibilidade de conduta diversa quanto ao delito de não-repasse de contribuições previdenciárias. O acusado tem o ônus de provar que, concretamente, não havia alternativa ao não-repasse das contribuições.

5. Decretada *ex officio*, a extinção da punibilidade dos fatos prescritos. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, *ex officio*, decretar extinção da punibilidade dos fatos anteriores a 21.05.03, e negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010548-84.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.010548-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : CONSER SERVICOS TECNICOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : ANGELO FRANCISCO BARRIONUEVO AMBRIZZI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2003.61.11.002563-7 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA. MULTA. ADMISSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Em 26.04.07, o MM. Juiz *a quo* determinou à executada, com fundamento no art. 652, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, a indicação de bens de sua propriedade sobre os quais possa recair a penhora. Advertiu a executada de que a ausência de resposta ou a negativa de existência de bens sem a devida comprovação documental seria considerada ato atentatório à dignidade da justiça, passível de multa em favor do exequente, nos termos do art. 600, IV, do Código de Processo Civil (fl. 26). Em 08.05.07, a recorrente informou que não dispunha de bens livres sobre os quais poderia recair a penhora, em virtude das inúmeras execuções contra ela ajuizadas (fls. 27/28). Juntou aos autos cópia de ofício expedido em outros autos para bloqueio de ativos financeiros, cópias de decisões que determinaram a penhora e/ou substituição de bens, extratos de processos contra ela ajuizados na Justiça Estadual e Federal (fls. 29/140). O MM. Juiz a quo considerou que os documentos apresentados pela recorrente não comprovariam a inexistência de bens, razão pela qual determinou a juntada, no prazo de 5 (cinco) dias, de certidões negativas obtidas junto a cartórios imobiliários e Ciretran, bem como cópia da última declaração de bens entregue à Receita Federal, sob pena de aplicação do art. 600 do Código de Processo Civil (fl. 142). A decisão foi publicada no diário oficial de 03.08.07 e o MM. Juiz a quo determinou a republicação em 30.08.07 (fl. 145). Tendo em vista que a recorrente não indicou bens à penhora nem juntou aos autos documentos que comprovassem a ausência de bens, o MM. Juiz *a quo* aplicou a pena de multa por ato atentatório à dignidade da justiça, no montante de 1% (um por cento) do valor atualizado do débito.

3. A regra estabelecida pelo art. 600, IV, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 11.382/06, é a de que constitui ato atentatório à dignidade da Justiça a conduta do executado que, intimado, não indica bens penhoráveis e seus respectivos valores. Acrescenta o art. 600 do mesmo Código que, nessa hipótese, o devedor fica sujeito à multa de até 20% (vinte por cento) do valor atualizado do débito em execução.

4. A decisão recorrida fixou a multa em 1% (um por cento), de sorte que não há de se objetar exasperação do MM. Juízo. Por outro lado, trata-se de execução fiscal iniciada nos idos de 2003, não se entevendo qualquer resultado útil, de sorte que não se pode reputar errônea a decisão sancionatória. Ademais, é razoável a determinação de juntada de certidões negativas obtidas junto a cartórios imobiliários e Ciretran, bem como cópia da declaração de bens, para a comprovação de ausência de bens penhoráveis.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00024 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0011017-48.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.011017-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO : IRONILDES DE SOUZA MACIEL
No. ORIG. : 00110174820084036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. LEI N. 10.522/02, ART. 20. CRÉDITO TRIBUTÁRIO NÃO SUPERIOR A R\$10.000,00. APLICABILIDADE.

1. O delito de descaminho não se resolve exclusivamente no campo tributário, pois tutela também a atividade administrativa concernente à internação de mercadorias estrangeiras no País. Por essa razão, penso que o princípio da insignificância deve ser aplicado com reservas, pois a matéria transcende o aspecto pecuniário da infração. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento de ser aplicável o princípio da insignificância ao delito de descaminho quando o valor do débito tributário não exceder a R\$10.000,00 (dez mil reais), dado que a Lei n. 10.522/02, art. 20, estabelece que serão arquivados, sem baixa na distribuição, as execuções fiscais de valor igual ou inferior a esse montante. Por essa razão, o Superior Tribunal de Justiça veio a editar precedente nos termos da Lei n. 11.672/08 para o efeito de se ajustar àquela orientação jurisprudencial (STF, 1ª Turma, RHC n. 96.545, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 16.06.09; 2ª Turma, HC n. 96.374, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 31.03.09; STJ, REsp n. 1.112.748, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09.09.09).
2. Recurso em sentido estrito desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010619-62.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.010619-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : LUIS AVELINO ESQUIVEL reu preso
ADVOGADO : ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. INADMISSIBILIDADE. LIBERDADE PROVISÓRIA. TRÁFICO. INADMISSIBILIDADE. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. TRÁFICO. INADMISSIBILIDADE.

1. O art. 59 da Lei n. 11.343/06 estabelece que, nos crimes de tráfico de entorpecentes, o réu não poderá apelar sem recolher à prisão, salvo se for primário e de bons antecedentes, assim reconhecido na sentença. O Supremo Tribunal Federal já teve ocasião de aplicar esse dispositivo, tendo considerado válida a prisão do acusado, ainda que a sentença não tenha reafirmado a presença dos pressupostos do art. 312 do Código de Processo Penal. Entende-se que, no que se refere a essa espécie de delito, o direito de apelar em liberdade é excepcional, desafiando fundamentação própria. Precedentes do STF.

2. Materialidade e autoria delitiva comprovadas.

3. Não prospera a alegação da defesa de que o réu agiu em estado de necessidade exculpante ou justificante, à míngua de comprovação cabal do preenchimento dos requisitos do art. 24 do Código Penal para o reconhecimento das excludentes, nos termos do art. 156 do CPP.

4. Para a configuração da transnacionalidade do delito, não é necessário que o agente ou o entorpecente ultrapasse as fronteiras do País. O delito, com essa causa de aumento, pode ocorrer no território nacional, desde que haja elementos indicativos de que o fato se relacione com o estrangeiro.

5. A causa de aumento incidente quando a infração tiver sido cometida em transportes públicos (Lei n. 11.343/06, art. 40, III), somente tem cabimento se a conduta do agente for voltada a realizar o núcleo do tipo penal no próprio meio de transporte. A isolada circunstância de ele ter se servido de transportes públicos é insuficiente para a configuração da causa de aumento (ACr n. 2007.60.05.000020-7, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, unânime, j. 13.10.08).

6. A Constituição da República relega ao legislador ordinário dispor acerca da individualização da pena: "a lei regulará a individualização da pena" (CR, art. 5º, XLVI). Assim, nada está a impedir que a lei venha a disciplinar mais ou menos severamente determinados delitos, concedendo ou não em relação a eles certos benefícios. No caso do tráfico de entorpecentes, tanto o art. 44 quanto o § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06 proíbem a conversão da pena privativa de liberdade em restritivas de direitos. Ao fazê-lo, cumprem o preceito constitucional de regular os critérios para a individualização da pena, de modo que não há neles vício de inconstitucionalidade. Não prospera o argumento segundo o qual a decisão do Supremo Tribunal Federal quanto à inadmissibilidade do cumprimento da pena em regime integralmente fechado implicaria também a inadmissibilidade do impedimento à conversão. São institutos distintos, de modo que não se pode fazer semelhante implicação sem descontos. Por outro lado, ainda que sobrevenham decisões no sentido de conceder, em virtude da singularidade do caso, a conversão, o certo é que o próprio art. 44 do Código Penal a desaconselha: o inciso III desse dispositivo estabelece que as penas privativas de liberdade podem ser substituídas somente se os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente. Quanto ao tráfico internacional, ainda que a pena privativa de liberdade não seja muito elevada, a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos ensejaria um certo estímulo à prática delitiva, em descompasso com a política criminal estabelecida não somente pela Lei n. 11.343/06 mas também pelo art. 44 do Código Penal.

7. A vedação à liberdade provisória contida no art. 44 da Lei n. 11.343/06 é fundamento jurídico suficiente para o indeferimento do benefício. Precedentes do STF e do STJ.

8. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000617-27.2008.4.03.6121/SP

2008.61.21.000617-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MARCIA GUIMARAES SAMPAIO
ADVOGADO : BRENO SALVADOR DE AMORIM OLIVEIRA (Int.Pessoal)
APELANTE : FABIO ANTONIO DO PRADO
ADVOGADO : EDUARDO DE MATTOS MARCONDES (Int.Pessoal)
APELANTE : JOSE CLEBER ARAUJO DA SILVA reu preso
ADVOGADO : IVAN HAMZAGIC MENDES (Int.Pessoal)

APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. MOEDA FALSA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. VALOR IRRELEVANTE. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE.

1. Materialidade comprovada pelo auto de apreensão e exibição e por laudo documentoscópico.
2. Autoria devidamente comprovada pelas circunstâncias do flagrante e pelos depoimentos das testemunhas de acusação.
3. O bem jurídico tutelado no crime de moeda falsa (CP, art. 289) é a fé pública, que é atingida independentemente da quantidade de cédulas utilizadas no delito, motivo pelo qual é inaplicável o princípio da insignificância.
4. Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024943-47.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.024943-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : EDMUNDO ROCHA GORINI
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 1999.61.02.000516-4 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. INDICAÇÃO DO VALOR CORRETO. ÔNUS DO IMPUGNANTE. REJEIÇÃO LIMINAR. CPC, ART. 475-., § 2º. ADMISSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. A impugnação ao cumprimento da sentença fundada em excesso de execução deve declarar de imediato o valor reputado correto, sob pena de rejeição liminar, nos termos do § 2º do art. 475-L do Código de Processo Civil. Precedentes.
3. Conforme se verifica nos autos, a sentença que homologou a desistência requerida pelo agravante em virtude do acordo que alega ter feito com a União transitou em julgado para as partes, razão pela qual não cabe em sede de impugnação desconstituir ou modificar a condenação em verba honorária constante no título executivo executado.
4. Ademais, o agravante alega a incorreção de valores apresentados pela União de forma genérica, sem apresentar o valor que entende correto, o que enseja a rejeição liminar da impugnação (CPC, art. 475-L, §2º).
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027322-58.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.027322-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COM/ DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO COLEGA LTDA e outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.05.53916-1 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036208-46.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.036208-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EDSON TOSTES FREITAS
EMBARGANTE : SILVIA MARISA TOSONI RAELE
ADVOGADO : LEINA NAGASSE e outro
INTERESSADO : ASTEC IND/ DE CONDUTORES ELETRICOS LTDA e outros
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.065338-5 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001215-04.2009.4.03.6005/MS
2009.60.05.001215-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : JOSIANO DELGADO DE LIMA reu preso
ADVOGADO : CARLOS ALEXANDRE BORDAO e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00012150420094036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - LEI 11.343/2006 - AUTORIA E MATERIALIDADE DO DELITO AMPLAMENTE COMPROVADAS - INTERNACIONALIDADE DEMONSTRADA - PENA BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL - ELEVAÇÃO EM RAZÃO DA QUANTIDADE DE ENTORPECENTE APREENDIDA - ATENUANTES: MENORIDADE E CONFISSÃO - REDUÇÃO DA PENA - CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º, DO ARTIGO 33, DA LEI 11.343/06: MANUTENÇÃO - RECURSO DA DEFESA IMPROVIDO - RECURSO DA ACUSAÇÃO IMPROVIDO.

1. A autoria e a materialidade do delito restaram bem demonstradas pelo Auto de Prisão em Flagrante, pelo Laudo Preliminar de Constatação, pelo Laudo de Apresentação e Apreensão, pelas Fotos Digitalizadas, pelo Laudo de Exame Químico Toxicológico, com resultado positivo para maconha, pelos depoimentos prestados pelas testemunhas e pelo próprio interrogatório do réu.
2. Descabe a fixação de pena base em valor inferior ao previsto na lei (Súmula 231/STJ) e a exclusão da pena pecuniária, por se tratar de previsão legal.
3. No que se refere à fixação da pena-base, como se observa do auto de apreensão e do laudo de exame em substância, foi apreendida, em poder do apelante, razoável quantidade de substância entorpecente, com poder de criar vício e dependência (maconha) e em montante considerável, como já dito (39.000 gramas), o que denota, sem dúvida, uma maior culpabilidade e lesão mais intensa ao bem jurídico tutelado (saúde pública), justificando o recrudesimento da sanção penal, atendendo, inclusive, o comando normativo inserto no art. 42 da Lei nº 11.343/06: *"O juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância do produto, a personalidade e a conduta social do agente"* (grifei). Mantido, assim, o quantum fixado em primeiro grau, ou seja, 07 (sete) anos de reclusão, além do pagamento de 700 (setecentos) dias multa.
4. No que pertine à norma do § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06, tenho entendido que tal benesse concedida pelo legislador deve ficar restrita - quando presentes todos os requisitos legais - a casos excepcionais, de menor gravidade, ou seja, pequenos traficantes, atuantes no mercado doméstico, envolvendo entorpecentes que se possam caracterizar, em princípio, como menos lesivos, e nunca a pessoas atuantes no tráfico internacional de drogas.
5. Incabível, no caso, o benefício, considerando a natureza do entorpecente (maconha), de notória lesividade, bem como a sua significativa quantidade, e o fato de a recorrente, no mínimo, estar colaborando diretamente com as atividades de organização criminosa voltada para o comércio ilícito de drogas.
6. Considerando, no entanto, que foi concedido em primeiro grau de jurisdição e que não há pedido da acusação no sentido de excluí-lo, deve ser mantido, no patamar fixado.
7. A majorante prevista no artigo 40, inciso I da Lei nº 11.343/06, aplica-se ao tráfico com o exterior, seja quando o tóxico venha para o Brasil, seja quando esteja em vias de ser exportado.
8. A ocultação da droga em bobinas de lixa de ferro, no porta-malas de veículo, apresenta-se ínsita ao tipo penal em foco, já que de pronta intelecção que substâncias entorpecentes, dada sua natureza ilícita, ordinariamente é transportada de forma dissimulada, dentro dos mais diversos objetos ou equipamentos, em fundos falsos de bagagens e veículos, nas vestes ou mesmo no organismo dos próprios agentes do delito, não servindo tal fato, por si só, para ser considerado como circunstância judicial desfavorável e majorar a pena, nem para dele se inferir que o apelante seja detentor de personalidade desviada ou conduta anti-social, como pretende o órgão ministerial.

9. Recursos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos recursos da defesa e do Ministério Público Federal, mantendo, integralmente, a sentença condenatória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000074-44.2009.4.03.6006/MS
2009.60.06.000074-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : JOSE PEDRO CIMPLICIO FILHO reu preso
ADVOGADO : EUNICE DO NASCIMENTO FRANCO OLIVEIRA (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
EXCLUIDO : JURANDIR CIMPLICIO
: GELSON DA SILVA

EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - LEI 11.343/2006 - AUTORIA E MATERIALIDADE DO DELITO AMPLAMENTE COMPROVADAS - INTERNACIONALIDADE DEMONSTRADA - PENA BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL MANTIDA - CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º, DO ARTIGO 33, DA LEI 11.343/06: INAPLICABILIDADE - RECURSO DA DEFESA IMPROVIDO.

1. A autoria e a materialidade do delito restaram bem demonstradas pelo Auto de Prisão em Flagrante, pelo Laudo Preliminar de Constatação, pelo Laudo de Apresentação e Apreensão, pelas Fotos Digitalizadas, pelo Laudo de Exame Químico Toxicológico, com resultado positivo para maconha, pelos depoimentos prestados pelas testemunhas e pelo próprio interrogatório judicial do apelante, que acabou reconhecendo a existência do entorpecente no interior do veículo Astra, embora tenha asseverado desconhecer tal fato.

2. As circunstâncias em que foi realizada a prisão em flagrante do apelante, aliadas aos depoimentos dos agentes policiais, colhidos tanto na fase policial como judicial, confirmam, de forma precisa e robusta, a ocorrência dos fatos delituosos e a responsabilidade do recorrente, que não é excluída com sua pueril alegação de que desconhecia a existência do entorpecente no interior do veículo que conduzia, já que tal versão não se harmoniza com a prova carreada aos autos.

3. A versão de inocência do apelante, além de insulada no acervo probatório, não se afigura verossímil, não sendo crível que o réu aceitasse proposta de paraguai desconhecido para conduzir veículo Astra, recebido de pessoa estranha em território paraguaio, até a cidade de Eldorado/MS (tendo como destino final a cidade de São Paulo), obtendo valores em dinheiro para tanto, sem que tivesse ciência que no interior do automóvel houvesse enorme quantidade de estupefaciente (mais de 60 Kg de maconha), o que denota, desde logo, que agia dolosamente, cômico de sua participação na empreitada criminosa. Ademais, ao assumir a responsabilidade de conduzir o veículo Astra, recebido em cidade paraguaia, cumpria-lhe vistoriar o automóvel que recebia, mormente diante da circunstância de já ter sido preso pelo transporte de cigarros também do Paraguai, como declarou em juízo por ocasião de seu interrogatório.

4. A versão do acusado, apresentada por ocasião do interrogatório, deve ser interpretada, apenas, como intenção de eximir-se da responsabilidade penal, pelo que fica rejeitada

5. No que se refere à fixação da pena-base, como se observa do auto de apreensão e do laudo de exame em substância, foi apreendida, em poder do apelante, razoável quantidade de substância entorpecente, com poder de criar vício e dependência (maconha) e em montante considerável, como já dito (60.715 gramas), o que denota, sem dúvida, uma maior culpabilidade e lesão mais intensa ao bem jurídico tutelado (saúde pública), justificando o recrudesimento da sanção penal, atendendo, inclusive, o comando normativo inserto no art. 42 da Lei nº 11.343/06: "*O juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância do produto, a personalidade e a conduta social do agente*" (grifei).

6. Ausentes circunstâncias agravantes ou atenuantes, na terceira fase de fixação da pena, com relação à causa de aumento da pena pela internacionalidade do tráfico de drogas, resta patente a sua configuração. A majorante prevista no artigo 40, inciso I da Lei n.º 11.343/06, aplica-se ao tráfico com o exterior, seja quando o tóxico venha para o Brasil, seja quando esteja em vias de ser exportado. Assim, é evidente, *in casu*, a tipificação do tráfico internacional de entorpecentes, já que o apelante, ao ser preso, confessou aos policiais que vinha do Paraguai conduzindo o veículo no qual o entorpecente era transportado.

7. O apelante, de forma habitual ou não, dedicava-se à atividade criminosa de tráfico de entorpecentes, participando, como transportador da droga, de esquema criminoso voltado para o comércio ilícito de entorpecentes, impossibilitando a aplicação do benefício legal previsto no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06. Nesta trilha já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região que: "(...) *Incabível a aplicação do art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, frente às circunstâncias que norteiam a prática delitativa, a natureza e a grande quantidade de droga apreendida, bem como diante as declarações do réu, que seguramente transportava a droga por conta e ordem de organização criminosa, exercendo a função de mula*" (ACR nº 29658 - Proc. nº 2006.61.19.008219-0 - 2ª T. - Rel. Desembargadora Cecília Mello - DJF3 12.06.08).

8. O benefício não é, pois, cabível, dada a notória lesividade do entorpecente e sua significativa quantidade, e o fato de o recorrente, no mínimo, estar colaborando diretamente com as atividades de organização criminosa voltada para o comércio ilícito de drogas. Além disso, como se verifica da certidão de fls. e do próprio interrogatório judicial do acusado, constata-se que este já responde a processo criminal por crime de descaminho, dedicando-se, pois, ao desenvolvimento de atividades delituosas, não fazendo jus, também por essa razão, ao benefício legal previsto no § 4º do art. 33 da Lei Antidrogas.

9. Recurso da defesa improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da defesa, mantendo, integralmente, a decisão de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014003-26.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.014003-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : FLAVIO RODRIGUES PAES

ADVOGADO : ANDREI BRIGANO CANALES e outro

APELADO : Justica Publica

No. ORIG. : 00140032620094036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. NULIDADE. SENTENÇA. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. PREJUÍZO. EXIGIBILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. No processo penal vige a máxima *pas de nullité sans grief* segundo a qual se exige a demonstração de prejuízo para a configuração da nulidade, princípio válido também no que toca à necessidade de fundamentação da sentença (STJ, HC n. 133211, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 15.10.09). Alegação de nulidade da sentença em razão de ausência de fundamentação. Preliminar afastada. Decisão que reitera implicitamente os argumentos lançados na decisão originária da decretação da medida cautelar. Permanência do estado que ensejou a medida assecuratória (complexidade das investigações e necessidade de coleta de provas suficientes a ensejar a propositura de eventual ação penal). Ausência de prejuízo.

2. Sequestro. Pedido de liberação dos bens objetos da medida de sequestro. Inviabilidade. O prazo disposto no inciso I, do art. 130 do Código de Processo Penal não é peremptório, estando sujeito à aplicação do princípio da razoabilidade, visando atender a efetividade da persecução penal. Havendo necessidade justificada pela complexidade das diligências e demais atos instrutórios, não há que se falar em excesso de prazo, podendo tal medida cautelar ser, inclusive, renovada de ofício pelo juiz, caso permaneçam os motivos ensejadores de sua decretação, sendo este o caso dos autos.

3. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002048-68.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.002048-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : RAFAEL MAURICIO reu preso
ADVOGADO : EDILSON LUIZ WARMLING e outro
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. PRELIMINAR. NULIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. TRÁFICO DE DROGA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA DA PENA. CONFISSÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. Não se verifica nulidade pela não aplicação do art. 55 da Lei n. 11.343/06, tendo em vista que observados o contraditório e a ampla defesa.
2. A nulidade somente será declarada quando resultar em prejuízo para a parte.
3. Materialidade e autoria comprovadas.
4. Para caracterizar a atenuante genérica, a confissão deve ser ampla e sem reservas nem ressalvas. Na hipótese de o acusado admitir que praticou o delito, mas opôs excludentes de culpabilidade, não tem cabimento a atenuante. Precedente do STJ.
5. Preliminar de nulidade rejeitada e apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004394-89.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.004394-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : JOSE CARLOS DE OLIVEIRA LEAL reu preso
ADVOGADO : ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGA. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONFISSÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENA RESTRITIVA DE DIREITO. INADMISSIBILIDADE. LIBERDADE PROVISÓRIA. TRÁFICO. INADMISSIBILIDADE.

1. O art. 59 da Lei n. 11.343/06 estabelece que, nos crimes de tráfico de entorpecentes, o réu não poderá apelar sem recolher à prisão, salvo se for primário e de bons antecedentes, assim reconhecido na sentença. O Supremo Tribunal Federal já teve ocasião de aplicar esse dispositivo, tendo considerado válida a prisão do acusado, ainda que a sentença não tenha reafirmado a presença dos pressupostos do art. 312 do Código de Processo Penal. Entende-se que, no que se refere a essa espécie de delito, o direito de apelar em liberdade é excepcional, desafiando fundamentação própria. Precedentes do STF.
2. Materialidade e autoria delitiva comprovadas.
3. A Constituição da República relega ao legislador ordinário dispor acerca da individualização da pena: "a lei regulará a individualização da pena" (CR, art. 5º, XLVI). Assim, nada está a impedir que a lei venha a disciplinar mais ou menos severamente determinados delitos, concedendo ou não em relação a eles certos benefícios. No caso do tráfico de entorpecentes, tanto o art. 44 quanto o § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06 proíbem a conversão da pena privativa de liberdade em restritivas de direitos. Ao fazê-lo, cumprem o preceito constitucional de regular os critérios para a individualização da pena, de modo que não há neles vício de inconstitucionalidade. Não prospera o argumento segundo o qual a decisão do Supremo Tribunal Federal quanto à inadmissibilidade do cumprimento da pena em regime integralmente fechado implicaria também a inadmissibilidade do impedimento à conversão. São institutos distintos, de modo que não se pode fazer semelhante implicação sem descontos. Por outro lado, ainda que sobrevenham decisões no sentido de conceder, em virtude da singularidade do caso, a conversão, o certo é que o próprio art. 44 do Código Penal a

desaconselha: o inciso III desse dispositivo estabelece que as penas privativas de liberdade podem ser substituídas somente se os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente. Quanto ao tráfico internacional, ainda que a pena privativa de liberdade não seja muito elevada, a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos ensejaria um certo estímulo à prática delitiva, em descompasso com a política criminal estabelecida não somente pela Lei n. 11.343/06 mas também pelo art. 44 do Código Penal.

4. A vedação à liberdade provisória contida no art. 44 da Lei n. 11.343/06 é fundamento jurídico suficiente para o indeferimento do benefício. Precedentes do STF e do STJ.

5. Apelações parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007757-84.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.007757-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : DAMIAN GUNERKA reu preso
ADVOGADO : ANDRE GUSTAVO BEVILACQUA PICCOLO (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00077578420094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. APLICAÇÃO DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Reconhecidas a materialidade e a autoria delitiva.
2. Presentes os requisitos legais, é caso de aplicação do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06.
3. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008722-62.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.008722-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Justica Publica
APELADO : JULIO RODRIGUES CARRIJO reu preso
ADVOGADO : EDILENE ADRIANA ZANON BUZAID e outro
No. ORIG. : 00087226220094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL - PROCESSO PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - AUTORIA E MATERIALIDADE DO DELITO AMPLAMENTE COMPROVADAS - DOLO PARA O COMETIMENTO DO DELITO DEMONSTRADO - INTERNACIONALIDADE DEMONSTRADA - CONFISSÃO - OCORRÊNCIA -

CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA - ARTIGO 33, § 4º DA LEI 11.343/06 - INAPLICÁVEL - RECURSO DA ACUSAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Está comprovada a materialidade do delito de tráfico de entorpecentes, conforme se observa do auto de apreensão, do Relatório de Alta Médica, do laudo de constatação e do laudo toxicológico, estes últimos atestando ser "cocaína" a substância encontrada na palmilha dos tênis e no interior do organismo do réu, totalizando peso líquido de 785 g (setecentos e oitenta e cinco gramas).
2. Está devidamente comprovada a autoria dos delitos, tendo em vista a prisão em flagrante do réu, as declarações do apelante em sede extrajudicial e judicial, admitindo a prática do delito de tráfico internacional de drogas, bem como a prova testemunhal produzida sob o crivo do contraditório, no sentido de que a droga apreendida estava sendo transportada pelo réu, oculta em seus calçados e em seu próprio corpo.
3. A internacionalidade do delito de tráfico de entorpecentes restou configurada, dado que o réu foi preso no Aeroporto Internacional de Guarulhos, pouco antes de embarcar em voo para o exterior, trazendo consigo significativa quantidade de substância entorpecente. Acrescente-se que foram apreendidos com o réu um passaporte e recibos e itinerário eletrônicos em seu nome, emitidos pela empresa *Travelport View Trip* (fls. 25/26), com a viagem programada para a data e horário dos fatos, tudo a denotar a feição transnacional do tráfico de drogas.
4. A atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, "d" do Código Penal), deverá ser aplicada no caso concreto, uma vez que o fato de ter ocorrido prisão em flagrante da acusada não afasta a aplicabilidade da atenuante, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça.
5. O réu, de forma habitual ou não, integrava agremiação criminosa, participando, como transportador da droga, de esquema criminoso voltado para o comércio ilícito de entorpecentes, impossibilitando a aplicação do benefício legal previsto no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06. Nesta trilha já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região que: *"(...) Incabível a aplicação do art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, frente às circunstâncias que norteiam a prática delitiva, a natureza e a grande quantidade de droga apreendida, bem como diante as declarações do réu, que seguramente transportava a droga por conta e ordem de organização criminosa, exercendo a função de mula"* (ACR nº 29658 - Proc. nº 2006.61.19.008219-0 - 2ª T. - Rel. Desembargadora Cecília Mello - DJF3 12.06.08).
6. Recurso da acusação parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao recurso ministerial** para afastar a causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da atual Lei Antidrogas, fixando a pena definitiva do acusado em 06 (seis) anos e 05 (cinco) meses e de 23 (vinte e três) dias de reclusão, acrescido do pagamento de 647 (seiscentos e quarenta e sete) dias-multa, no valor mínimo legal, mantendo no mais a decisão de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
Hélio Nogueira
Juiz Federal Convocado

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008257-61.2009.4.03.6181/SP
2009.61.81.008257-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira
EMBARGANTE : Justiça Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : OSCAR EDIL JUSTINIANO AYALA reu preso
ADVOGADO : RICARDO KIFER AMORIM (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

EMENTA

PROCESSO PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INCIDÊNCIA DE TRÊS CAUSAS DE AUMENTO DE PENA- PATAMAR DE AUMENTO - OMISSÃO QUANTO À FUNDAMENTAÇÃO PARA A FIXAÇÃO DO PERCENTUAL DE AUMENTO NO MÍNIMO LEGAL - PREQUESTIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE EMBARGOS - OMISSÃO SANADA - EMBARGOS CONHECIDOS E PROVIDOS - DECISÃO MANTIDA.

1. Malgrado o propósito do legislador seja o de reprimir de forma mais eficaz aquele agente que se aproveita dos locais de aglomeração de pessoas para implementar o seu negócio ilícito, não significa que se enquadre no inciso III, parte final, do art. 40 da Lei 11343/2006, toda e qualquer conduta de tráfico de entorpecentes nos ambientes referidos no aludido inciso: para a caracterização da referida causa de aumento mister que o agente pretenda dolosamente utilizar

ambientes com um natural maior agrupamento de pessoas para desenvolver com mais facilidade a mercancia ilícita de entorpecentes.

2. A causa de aumento decorrente da interestadualidade só é aplicável quando a droga tenha origem em um Estado da Federação e haja o intento último do agente de transportá-la para o território de um ou mais Estados diferentes, não incidindo a majorante quando o intuito é importá-la, ainda que, para tanto, seja necessário adentrar nos territórios de distintas unidades da Federação, até a chegada ao ponto de destino, como é a hipótese dos autos.

3. As condições em que se deram o delito se mostram ordinárias e comuns ao tráfico internacional de entorpecentes, sendo que sequer demandariam a incidência das causas de aumento decorrentes da interestadualidade e do uso de transporte público, motivo pelo qual o patamar de aumento deverá ser mantido no mínimo legal.

4. Prequestionamento de dispositivos normativos, objetivando recorrer às superiores instâncias, não configura hipótese de cabimento de embargos de declaração, que somente são admissíveis se evidenciados quaisquer dos pressupostos elencados no artigo 619 do Código de Processo Penal.

5. Embargos de declaração conhecidos e providos para que seja sanada a omissão, mantida a decisão embargada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em conhecer dos embargos e provê-los, para sanar a apontada omissão na fundamentação, mantendo, porém, a decisão embargada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00038 HABEAS CORPUS Nº 0014020-25.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014020-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE : MARIA CRISTINA DE SOUZA RACHADO

PACIENTE : FRANCISCO SOARES JUNIOR reu preso

: FRANCISCO GOMES DA SILVA reu preso

: RICARDO GARCIA SOUZA FERNANDES reu preso

ADVOGADO : MARIA CRISTINA DE SOUZA RACHADO

IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DA 18 VARA DE SAO PAULO SP

No. ORIG. : 09.00.00125-1 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ELEMENTOS DE FATO. FALTA DE INDICAÇÃO DA AUTORIDADE IMPESTRADA. INEXISTÊNCIA DE INFORMAÇÕES CONCRETAS A RESPEITO DA COAÇÃO. DETERMINAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO DO FEITO. INÉRCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

Este *habeas corpus* foi impetrado perante o Tribunal de Justiça tendo em vista a prisão em flagrante delito dos pacientes pela Polícia Civil do Estado de São Paulo em 30.07.09 (fl. 19). O MM. Juízo de Direito *a quo* determinou a redistribuição dos autos originários à Justiça Federal (fl. 55), o que deu ensejo ao não-conhecimento do *writ* por aquele Tribunal (fls. 81/82). Vindo a esta Corte, foi determinada a regularização da impetração, em especial para que fosse informada a autoridade impetrada e a efetiva situação atual do processo originário, sob pena de extinção (fl. 89).

Decorreu o prazo assinado *in albis* (fl. 91). Sem embargo, foram requisitadas informações ao MM. Juízo da 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo (fl. 94), o qual porém esclareceu que, em 25.11.09, foi deferido pedido do Ministério Público Federal no sentido de que os fatos investigados que eventualmente constituíssem crime da competência da Justiça do Estado nela fossem investigados e, "considerando que os investigados estavam presos desde 30 de julho de 2009, foi determinada com urgência a extração de cópias dos autos originários e sua autuação sob o número (...), com posterior encaminhamento ao MPF para a continuidade das investigações" (fl. 99). Acrescentou que, em pesquisa pelo nome dos pacientes no sítio do Tribunal de Justiça foram localizados dois processos em trâmite na 18ª Vara Criminal, anotando-se ademais que Francisco Gomes da Silva, Francisco Soares Júnior e Ricardo Garcia Sousa Fernandes "figurava como 'preso' em 30 de julho de 2009 e 'solto' em 04 de dezembro de 2009" (sic, fl. 100).

O *habeas corpus* não reúne condições para regular prosseguimento, à vista da inércia da impetrante que não se abalçou a dar atendimento à determinação deste Relator. Com efeito, os autos originários foram de um Juízo a outro e não se pode estabelecer, com segurança, sequer a autoridade que se alega coatora. Por maior que seja a dedicação dos órgãos jurisdicionais, os elementos que interessam especificamente a parte, em especial seu próprio relato da coação sofrida, é imprescindível para a adequada compreensão da situação de fato, sem a qual não é viável aplicar o direito à espécie.

Habeas corpus extinto sem resolução do mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o feito sem julgamento de mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00039 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014900-17.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014900-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : BROMBERG E CIA LTDA e outros
: BROMONTE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARCELO ROMANO DEHNHARDT e outro
AGRAVANTE : CWM COM/ E ADMINISTRACAO DE BENS LTDA
: CURTUME FRIDOLINO RITTER LTDA
: TERMOLOSS INDL/ DE PLASTICOS LTDA
: COOPERATIVA TRITICOLA CACHOEIRENSE LTDA
: CEREALISTA OLIVEIRA LTDA
: COOPERATIVA AGRICOLA MISTA GENERAL OSORIO LTDA
ADVOGADO : MARCELO ROMANO DEHNHARDT
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00183237719944036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. DECISÃO AGRAVADA. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. PRAZO RECURSAL. INTERRUÇÃO. SUSPENSÃO. INADMISSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O prazo recursal conta-se da intimação da decisão objeto de irrisignação. O mero pedido de reconsideração não interrompe nem suspende a fluência desse prazo, dado que o gravame não decorre da decisão que aprecia o pedido de reconsideração, mas sim daquela que em primeiro lugar resolveu a questão controvertida. Precedente do STJ.

3. A decisão que indeferiu a substituição do polo ativo dos Autos n. 94.0018323-2, para o levantamento de créditos que teriam sido cedidos, foi proferida pelo MM. Juiz *a quo* em 08.10.09 e disponibilizada no diário eletrônico de 27.10.09. As autoras, ora agravantes, limitaram-se a requerer a reconsideração da decisão, requerimento não conhecido pelo MM. Juiz *a quo*.

4. A Emenda Constitucional n. 62/09 não configura fato novo, nos termos do art. 462 do Código de Processo Civil.

5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00040 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015675-32.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015675-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : UNISOAP COSMETICOS LTDA
ADVOGADO : GILSON DE SOUZA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : ELBIO CAMILLO JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00653496720044036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. RECUSA DO CREDOR. ADMISSIBILIDADE. MENOR ONEROSIDADE. INAPLICABILIDADE. PENHORA. FATURAMENTO. ADMISSIBILIDADE. PERCENTUAL QUE NÃO COMPROMETE A ATIVIDADE DA EMPRESA DEVEDORA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O devedor tem o ônus de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução (CPC, arts. 600 e 655 e 9º da Lei nº 6.830/80), facultado ao credor recusar os bens indicados e pedir que outros sejam penhorados, caso se verifique sejam eles de alienação difícil, tendo em vista o fato de que a execução é feita no interesse do exequente e não do executado. Precedentes do STJ.

3. A regra da menor onerosidade da execução, segundo a qual esta se procede do modo menos gravoso ao devedor, não é desligada da teleologia do processo executivo, cujo resultado há de ser a satisfação do credor. A eleição do modo menos oneroso pressupõe a existência de diversas possibilidades igualmente úteis e efetivas para a satisfação do crédito exequendo, pois não se extrai da referida regra um maior embaraço à efetividade do processo de execução.

4. É possível a penhora sobre o faturamento da empresa devedora, atendidas as seguintes condições: *a)* inexistência de bens idôneos a serem penhorados; *b)* nomeação de administrador encarregado de apresentar plano de administração e esquema de pagamento; *c)* fixação de percentual que não inviabilize o funcionamento da empresa. Precedentes do STJ.

5. A fixação da penhora em 10% (dez por cento) do faturamento não compromete a atividade da empresa devedora. Precedentes do TRF da 3ª Região.

6. Conforme se verifica nos autos, a executada indicou à penhora "7 (sete) Sopradoras das marcas Bekum, Rogeflex e Pavan avaliados em R\$ 1.900.000,00 (um milhão novecentos mil reais)" e apólices emitidas por instituições financeiras estrangeiras, bens que foram recusados pela União. Além disso, a diligência para a penhora de bens da executada resultou negativa, devendo ser mantida a decisão que determinou a penhora de 5% (cinco) por cento do faturamento da empresa.

7. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00041 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015917-88.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015917-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : ASSOCIACAO LATINO AMERICANA DE PNEUS E AROS
ADVOGADO : KIHATIRO KITA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : FERNANDO REICHERT BELLO e outro
: WAGNER MARANGAO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00004124320074036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA. VARA ESPECIALIZADA *RATIONAE MATERIAE*. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. CONEXÃO. INDERROGABILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Embora possa caracterizar-se a conexão entre a execução fiscal e a ação declaratória de inexistência de débito, a reunião dos processos somente se verifica quando se tratar de competência relativa, pois a competência absoluta é inderrogável (CPC, art. 111).
3. Não se justifica redistribuir a execução fiscal que tramita em vara especializada, cuja competência é *rationae materiae*, para vara comum sob o fundamento de que haveria prorrogação da competência da última em virtude da conexão.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000365-86.2010.4.03.6110/SP
2010.61.10.000365-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : FLAVIO RODRIGUES PAES
ADVOGADO : ANDREI BRIGANO CANALES e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00003658620104036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. APELAÇÃO CRIMINAL EM PEDIDO DE LEVANTAMENTO DE MEDIDA DE SEQUESTRO DE BENS MÓVEIS. POSTULAÇÃO FUNDADA EM EXCESSO DO PRAZO PREVISTO NO ARTIGO 131, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INVIABILIDADE. INVESTIGAÇÃO COMPLEXA AINDA EM ANDAMENTO NA DATA DO INDEFERIMENTO DO PEDIDO. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. AFASTADA A LEGAÇÃO DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O prazo disposto no inciso I do art. 130 do Código de Processo Penal não é peremptório, estando sujeito à aplicação do princípio da razoabilidade, visando atender a efetividade da persecução penal. Havendo necessidade justificada pela complexidade das diligências e demais atos idôneos para a sustentação de eventual ação penal, não há que se falar em excesso de prazo, podendo tal medida cautelar ser, inclusive, renovada de ofício pelo juiz. Precedentes. Portanto, a alegação de excesso de prazo na constrição dos bens, objetos da medida de sequestro não prospera.

2. Tal prazo não é peremptório, estando sujeito à aplicação do princípio da razoabilidade, visando atender a efetividade da persecução penal, que, no caso dos autos é complexa, envolvendo a prisão de 33 (trinta e três) pessoas, e buscas e apreensões em 47 (quarenta e sete) endereços, resultando em elementos para a instauração de outros 383 (trezentos e oitenta e três) inquéritos com a finalidade da apuração de irregularidades em benefícios concedidos pela previdência social.

3. Falta de interesse de agir. O fato do órgão ministerial atuante em primeira instância ter se manifestado favoravelmente ao levantamento da medida cautelar, não implica em falta de interesse de agir. Ainda que assim não fosse, a situação agora mostra-se diferente, com pronunciamento judicial prorrogando o prazo da medida. Outrossim, irrelevante o fato do automotor seqüestrado encontrar-se alienado à instituição financeira, e quanto à última das alegações da defesa, consistente na depreciação natural dos bens, caberá ao Estado zelar para que tal não ocorra, conservando-se, assim, a garantia patrimonial.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Boletim Nro 2251/2010

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0668303-56.1985.4.03.6100/SP

89.03.003193-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : SANDRO PISSINI ESPINDOLA
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.06.68303-7 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PIS-REPIQUE. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. CORREÇÃO MONETÁRIA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DOS VALORES EM ORTN'S.

1. O PIS-Repique, assim como o PIS-Dedução, contribuições previstas respectivamente nos §§ 2º e 1º do art. 3º da Lei Complementar nº 7/70, devem seguir as regras de apuração do Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas.
2. O Imposto de Renda, por sua vez, passou a ter sua base de cálculo convertida em número de Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional (ORTN), conforme previsão do art. 3º, Decreto-lei nº 1.967/82, sistemática expressamente aplicada às contribuições ao PIS que tiverem por base de cálculo o imposto de renda devido pelo Decreto-lei nº 2.052/83, art. 1º, parágrafo único, que fundamentou a regra do item 3.1 do PN nº 12/84, da Coordenação do Sistema Tributário do Ministério da Fazenda.
3. Quanto à aplicação do Decreto-Lei nº 1.967/82 para a apuração da base de cálculo do Imposto de Renda, tem-se de forma pacífica na jurisprudência que se trata de norma a legitimar a preservação do valor do tributo devido.
4. A correção monetária consiste em mero instrumento de atualização da moeda, desvalorizada com o passar do tempo diante do processo inflacionário, e nada mais significa que o ajuste do valor formal ao valor substancial da exação, não implicando na majoração da base de cálculo do PIS.
5. Precedentes do STJ e desta Corte.
6. Condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4.º, do CPC e consoante entendimento desta Turma.
7. Remessa oficial provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0205527-24.1995.4.03.6104/SP

96.03.004095-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : NELLY CRISTINA COUTO LOPES
ADVOGADO : PETER FREDY ALEXANDRAKIS e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 95.02.05527-6 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IRPF. DECLARAÇÃO INEXATA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. MULTA. ARTS. 889, III E 992, I DO RIR/94. LEI Nº 8.218/91. INCIDÊNCIA. DIFERENÇA DO IMPOSTO DEVIDO. CÁLCULO. VALOR RAZOÁVEL E PROPORCIONAL. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OFENSA NÃO CONFIGURADA.

1. No caso, a impetrante apresentou declaração de rendimentos relativa ao IRPF, ano base 1.993, exercício 1.994, de forma inexata, a se considerar que deixou de computar parte dos rendimentos efetivamente recebidos, que constavam das informações da fonte pagadora, ensejando, assim, o lançamento de ofício pela autoridade competente.
2. O lançamento suplementar efetuado teve fundamento no art. 889, III, do RIR/94, sendo aplicada à impetrante a multa prevista no art. 992, I do referido Regulamento, sanção que encontra guarida no art. 4º, I da Lei nº 8.218/91.
3. A multa tem aplicação sobre a diferença entre o imposto devido declarado e o imposto devido apurado. Após, somadas a diferença e a multa apurada, procede-se ao abatimento do valor eventualmente retido pela fonte pagadora. E esse foi o cálculo elaborado pela autoridade competente, sendo que foi adotado o percentual de 50% (cinquenta por cento) para a multa, conforme consta da notificação encaminhada à impetrante.
4. A redução de 50% (cinquenta por cento) da multa somente é válida até 30 (trinta) dias após a ciência da notificação do lançamento, prazo legal para impugnação ou recolhimento do tributo, sendo que, decorrido tal prazo, o sujeito passivo se sujeita ao pagamento integral da multa aplicada.
5. A multa aplicada mostra-se razoável e não apresenta caráter confiscatório, afigurando-se em montante proporcional ao lançamento efetuado.
6. Válido o lançamento efetuado, nos termos da notificação endereçada à impetrante, não havendo que se falar em ofensa aos princípios constitucionais invocados.
7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0604946-09.1993.4.03.6105/SP

96.03.018683-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FRESENIUS LABORATORIOS LTDA
ADVOGADO : JOSE GUILHERME LUCANTE BULCAO e outros
APELADO : Uniao Federal

No. ORIG. : 93.06.04946-3 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO E AÇÃO INDIVIDUAL. LITISPENDÊNCIA AFASTADA. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º DO CPC. DECRETO Nº 793, DE 10/04/1993. PORTARIA Nº 971/93, DO MINISTÉRIO DA SAÚDE. INSERÇÃO DA DENOMINAÇÃO GENÉRICA DO MEDICAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO REGIME JURÍDICO DE PROTEÇÃO AO USO DA MARCA E DO NOME COMERCIAL DO PRODUTO. PRAZO PARA IMPLEMENTAÇÃO. PUBLICAÇÃO DA LISTAGEM COM A TERMINOLOGIA CONSTANTE DA DENOMINAÇÃO COMUM BRASILEIRA -DCB.

1. No caso, consta que foi impetrado mandado de segurança nº 93.0007054-1 pelo Sindicato da Indústria de Produtos Farmacêuticos no Estado de São Paulo - SINDUSFARM, em curso pela 14ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, não havendo informações quanto ao pedido ou a causa de pedir. De outra parte, trata-se o presente feito de ação declaratória ajuizada pela autora contra a União Federal, em que questiona a validade do Decreto nº 793/93. Ainda que se verifique a simetria da causa de pedir de ambos os feitos, não há como reconhecer a ocorrência de litispendência entre o mandado de segurança coletivo impetrado pela organização sindical e a ação individual ajuizada pela autora.

2. Aplicável o disposto no art. 515, § 3º, do CPC.

3. O Decreto nº 793/93, ao determinar a observância de algumas exigências acerca da denominação genérica dos medicamentos, encontra guarida no disposto no art. 57 da Lei nº 6.360, de 23/09/1976, que autoriza ao Poder Executivo dispor em regulamento sobre a rotulagem, as bulas, os impressos, as etiquetas e os prospectos referentes a tais produtos. A inserção da denominação genérica juntamente com o nome e/ou marca do medicamento não implica ofensa ao regime jurídico de proteção ao uso da marca e do nome comercial do produto.

4. Entretanto, mostra-se razoável que o prazo fixado para implementação das modificações introduzidas pelo Decreto nº 793/93, se dê a partir da Portaria nº 971/93, do Ministério a Saúde, que publicou a relação atualizada e completa dos nomes oficiais genéricos (terminologia constante da Denominação Comum Brasileira -DCB). A adequação dos laboratórios farmacêuticos às novas orientações ditadas pelo Decreto nº 793/93 dependia da listagem das denominações comuns dos medicamentos, somente publicada em 13/08/1993, com a Portaria nº 971/93-MS.

5. Em razão da sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados entre as partes, de acordo com o disposto no art. 21, do CPC.

6. Apelação provida para afastar a litispendência. Pedido julgado parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, para afastar a litispendência, e, com fulcro no art. 515, § 3º, do CPC, julgar parcialmente procedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0903507-35.1994.4.03.6110/SP

96.03.021485-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : PANIFICADORA JARDIM SIMUS LTDA
ADVOGADO : CRISTIANE LYRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.09.03507-4 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. TRABALHISTA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DE MULTA TRABALHISTA. SUPOSTA INFRAÇÃO AO ART. 630, §§ 3º E 4º DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO. ATRASO NA APRESENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS EXIGIDOS EM FISCALIZAÇÃO. RIGORISMO FISCALIZATÓRIO.

1. De acordo com o § 4º do art. 630 da CLT, os documentos sujeitos à inspeção deverão permanecer, sob as penas da lei nos locais de trabalho, somente se admitindo, por exceção, a critério da autoridade competente, sejam os mesmos apresentados em dia hora previamente fixados pelo agente da inspeção.

2. Em inspeção realizada, o Sr. Fiscal do trabalho lavrou Auto de Infração por haver constatado a ausência de três documentos: Livro de Registro de Empregados (LRE), Livro de Ponto e Guia de Recolhimento da Contribuição Sindical.
3. Ocorre que a hipótese dos autos não se refere à não apresentação de documentos, mas sim ao atraso de 15 (quinze) minutos em sua apresentação. Tal fato foi corroborado pelos testemunhos ouvidos em juízo, segundo os quais o atraso foi motivado por incêndio que provocou congestionamento nas vias próximas ao escritório de contabilidade onde se encontravam os documentos faltantes, segundo provas coligidas aos autos.
4. As circunstâncias fáticas retratadas nos autos indicam o extremo rigor na lavratura do auto de infração por parte do Sr. Fiscal do trabalho, mormente considerando-se o pequeno atraso na apresentação dos documentos pela empresa autuada, ora embargante.
5. O conjunto probatório apresentado indica que, de fato, ocorreu um incêndio de grandes proporções na cidade de Sorocaba/SP no dia em que se deu a fiscalização, fato que deveria ser considerado pelo agente de inspeção na ação fiscalizatória.
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0310428-15.1996.4.03.6102/SP
97.03.044625-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : VIANNA E CIA LTDA
ADVOGADO : JORGE BATISTA NASCIMENTO e outros
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 96.03.10428-0 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PIS. DECRETOS-LEIS N.ºS 2.445/88 E 2.449/88. INCONSTITUCIONALIDADE. RESOLUÇÃO Nº 49/95. SISTEMÁTICA DE CÁLCULO. PARÁGRAFO ÚNICO, ART. 6º, LC Nº 07/70. BASE DE CÁLCULO. MP 1.212/95 E REEDIÇÕES. CONSISTENCIALIDADE. RETROATIVIDADE. ART. 18 DA LEI nº 9.715/98 AFASTADA. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS.

1. A inconstitucionalidade da exação, nos termos dos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88 é questão incontroversa, já que foi declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do RE nº 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução nº 49 de 09/10/95 do Senado Federal.
2. Intacta a sistemática de cálculo da contribuição, prevista no parágrafo único do art. 6º, da Lei Complementar nº 07/70. De acordo com o dispositivo supracitado "*a contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto com base no faturamento de fevereiro e assim sucessivamente*".
3. Incabível, outrossim, a correção monetária da base de cálculo, à falta de previsão legal na LC nº 7/70, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade, segundo entendimento consagrado pelo STJ nos Embargos de Divergência no REsp nº 278.227/PR.
4. Não é necessária a edição de lei complementar para veicular a alteração da sistemática da contribuição ao PIS, em razão da natureza da exação.
5. Possibilidade de utilização de medida provisória para a criação e majoração de tributos sujeitos ao princípio da anterioridade, bem como de reedições de medidas provisórias não rejeitadas pelo Congresso Nacional e reeditadas no prazo de 30 dias, conforme entendimento sufragado pela Corte Excelsa.
6. O prazo de fluência da anterioridade deve ser contado a partir da veiculação da Medida Provisória nº 1.212, de 28.11.95, conforme decisão do Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno, RE nº 232.896-3, Rel. Carlos Velloso, j. 02.08.99, m.v., DJU 01.10.99).

7. Para as empresas não exclusivamente prestadoras de serviços, a sistemática do PIS introduzida pela Medida Provisória nº 1.212/95, em 28 de outubro de 1995, somente poderia ser exigida a partir de março/96, em respeito ao princípio da anterioridade.
8. Constitucionalidade da Medida Provisória nº 1.212/95 e reedições posteriores, convertida na Lei nº 9.715/98, reconhecida pelo C. STF, exceto em relação ao art. 18, por violação ao princípio da irretroatividade das leis (ADIN nº 1.417-0).
9. Comprovado o recolhimento indevido, através das respectivas guias, é direito do contribuinte a compensação destes valores.
10. O instituto da compensação tributária está previsto no art. 170, do CTN, o qual determina ser necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto.
11. Somente com a edição da Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente de requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto no art. 34, da Instrução Normativa n.º 900/08, da RFB.
12. De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (EREsp 488.992/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; EREsp n.º 1018533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).
13. No caso vertente, a ação foi ajuizada antes das alterações introduzidas pela Lei n.º 10.637/02, portanto, a compensação dos valores recolhidos a título de PIS deve ser limitada a débitos da mesma espécie e destinação constitucional, ou seja, tão somente com parcelas do próprio PIS.
14. Pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco, restando ao Poder Judiciário examinar os critérios a respeito dos quais subsiste controvérsia (prazo prescricional e início de sua contagem, critérios e períodos da correção monetária, juros, etc.), bem como impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial.
15. O art. 3.º, da Lei Complementar n.º 118/05 não possui caráter interpretativo, tratando-se, a bem da verdade, de nova disposição e, como tal, não pode ser aplicada às ações ajuizadas anteriormente à vigência da referida lei complementar, como ocorre no presente caso.
16. Proposta a ação em **05/11/1996**, não transcorreu, na espécie, o lapso prescricional decenal em relação aos recolhimentos efetuados pela impetrante.
17. Os créditos do contribuinte a serem utilizados para compensação devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação dos percentuais fixados na r. sentença, quais sejam, IPC-IBGE até janeiro/91, INPC a partir de fevereiro/91 e, a partir de janeiro/92, Ufir.
18. Após o trânsito em julgado são devidos juros de mora a razão de 6% (seis por cento) ao ano, à mingua de impugnação.
19. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0512173-29.1998.4.03.6182/SP
1998.61.82.512173-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ELISABETH DOS SANTOS CORREA SELMI DEI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05121732919984036182 3F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL ANTERIORMENTE À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AUTO DE INFRAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL (ART. 174 DO CTN). INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 106 DO STJ.

1. Descabido o reexame necessário de sentença extintiva do processo de execução fiscal por não se subsumir, a hipótese, ao comando do art. 475, incisos I e II do CPC, com a redação da Lei nº 10.352/01.
2. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*
3. A partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN.
4. Em não havendo impugnação administrativa, em princípio, a prescrição quinquenal começa a fluir imediatamente, a partir da constituição do crédito, materializado através do auto de infração ou da notificação do lançamento. Súmula 153 do extinto TFR. Precedentes: STJ, REsp n.º 200400839949/PR, Rel. Min. José Delgado, j. 20.06.2006, v.m., DJ 05.10.2006, p. 242; TRF3, 6ª Turma, REO n.º 94030067012, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 05.12.2001, v.u., DJU 15.01.2002, p. 843.
5. De acordo com o previsto no art. 174, parágrafo único, I, do CTN, em sua redação original, a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor.
6. A demora na citação da executada não pode ser imputada à exeqüente, considerando-se as deficiências que, infelizmente, atingem o funcionamento do sistema judiciário. Assim, não comprovada a desídia ou negligência da exeqüente, há que se considerar como *dies ad quem* do prazo prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal. Aplicação da Súmula n.º 106 do C. STJ.
7. *In casu*, os valores relativos à cobrança dos débitos inscritos na dívida ativa não foram alcançados pela prescrição, uma vez que o termo inicial é a notificação da lavratura do auto de infração e o termo final a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, de acordo com o disposto na regra sumular, o que se deu dentro do prazo de 05 (cinco) anos concedido pelo CTN.
8. Remessa oficial não conhecida e Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0515879-20.1998.4.03.6182/SP
1998.61.82.515879-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MANGLOFLEX COM/ DE CONEXOES LTDA massa falida
ADVOGADO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ e outro
SINDICO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ
No. ORIG. : 05158792019984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO RELATIVO AO IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA E POSTERIOR ENCERRAMENTO DO PROCESSO FALIMENTAR. INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. ART. 8º DO DECRETO-LEI Nº 1.736/79. APLICAÇÃO CONJUNTA COM O ART. 135, III DO CTN. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO DISPOSITIVO. ART. 134, VII, DO CTN. NÃO APLICAÇÃO.

1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

2. Há solidariedade quando, na mesma obrigação, concorre mais de um credor, ou mais de um devedor, cada um com direito, ou obrigação, à dívida toda. E a solidariedade não se presume, resulta da lei ou da vontade das partes (NCC, arts. 264 e 265). Segundo o art. 124, II, do Código Tributário Nacional, são solidariamente obrigadas as pessoas expressamente designadas por lei.
3. Dispõe o art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79 que são solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte.
4. Revendo posicionamento anteriormente adotado, tenho que o art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79 não deve ser interpretado isoladamente e sim em consonância com o disposto na Constituição Federal (art. 146, b) e o art. 135, do Código Tributário Nacional, que tem *status* de lei complementar.
5. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade (art. 135, III do CTN). A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.
6. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.
7. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ.
8. Na hipótese, limitou-se a exequente a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN.
9. A ocorrência da quebra, mesmo que posteriormente encerrado o processo falimentar não enseja, por si só, o redirecionamento da execução contra os sócios responsáveis, considerando-se que a falência constitui-se em forma regular de extinção da empresa. E não há, nos autos, qualquer comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada.
10. Não restou evidenciado que os sócios tenham praticado ou deixado de praticar qualquer ato de modo a ensejar sua responsabilização, nos termos do art. 134, VII, do CTN.
11. Encerrado o processo falimentar, não há mais utilidade na execução fiscal movida em face da massa falida, pelo que a medida que se impõe é a extinção do feito executivo sem julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC).
12. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0093258-55.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.093258-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : CLEALCO ACUCAR E ALCOOL S/A
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outros
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 96.00.00088-5 A Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PIS. IMUNIDADE DO ART. 155, § 3.º, DA CF. INAPLICABILIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS N.ºS 2.445/88 E 2.449/88. SEMESTRALIDADE DA BASE DE CÁLCULO. SUBSTITUIÇÃO DA CDA.

1. A imunidade prevista no § 3.º do art. 155, da Constituição Federal abrange tão-somente as operações relativas a derivados de petróleo e combustíveis, não se estendendo ao PIS, que não incide sobre a prática de operações, mas sim sobre o faturamento da empresa.
2. O custeio da seguridade social é dever de toda a sociedade. Como as contribuições sociais destinam-se ao financiamento da mesma (art. 195, da CF), não podem ser atingidas pelo benefício concedido pelo art. 155, § 3.º, da CF.

3. Precedente do C. Supremo Tribunal Federal (STF, 1ª T., RE 231890/PB, Rel. Min. Moreira Alves, j. 21/09/1999, v.u., DJ 05/11/99, p. 30).
4. A Emenda Constitucional n.º 33, de 11/12/2001, alterou o texto do § 3.º, do art. 155, da CF, substituindo o vocábulo tributo para imposto, excluindo da imunidade as contribuições sociais incidentes sobre operações efetuadas com energia elétrica, serviços de telecomunicações, derivados de petróleo, combustíveis e minerais.
5. A inconstitucionalidade da exação, nos termos dos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88 é questão incontroversa, já que foi declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do RE n.º 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução n.º 49 de 09/10/95 do Senado Federal.
6. Intacta a sistemática de cálculo da contribuição, prevista no parágrafo único do art. 6.º, da Lei Complementar n.º 07/70. De acordo com o dispositivo supracitado "*a contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto com base no faturamento de fevereiro e assim sucessivamente*".
7. Incabível, outrossim, a correção monetária da base de cálculo, à falta de previsão legal na LC n.º 7/70, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade, segundo entendimento consagrado pelo STJ nos Embargos de Divergência no REsp n.º 278.227/PR.
8. Substituição da certidão de dívida ativa, para que o PIS seja cobrado nos termos da Lei Complementar n.º 07/70, ou seja, utilizando-se como base de cálculo da exação o faturamento do sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador, sem correção monetária no período.
9. Tendo em vista a sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados entre as partes, de acordo com o disposto no art. 21, do CPC.
10. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0008898-95.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.008898-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : AGRO PASTORIL E MINERACAO PIRAMBEIRAS LTDA
ADVOGADO : CLOVIS FELICIANO SOARES JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00088989519994036182 5F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 26 DA LEI N.º 6.830/80. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EXEQÜENTE.

1. A determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição (Lei n.º 6.830/80, art. 26), não significa desconsiderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida.
2. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade. Precedentes: STJ, 1ª Turma, AgRg no AG n.º 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999; TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494.
3. Verba honorária majorada ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), com base no art. 20, § 4º do CPC, a teor da jurisprudência desta E. Turma.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036237-29.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.036237-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CONSTRUTORA CONCISA LTDA e outro
: CLOVIS ROSA DA CRUZ
ADVOGADO : ANTONIO PINTO e outro
No. ORIG. : 00362372919994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INADIMPLENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, III, DO CTN. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA E POSTERIOR ENCERRAMENTO DO PROCESSO FALIMENTAR. INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL OU ARQUIVAMENTO DO FEITO. INADMISSIBILIDADE. ART. 134, VII, DO CTN. NÃO APLICAÇÃO.

1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
2. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.
3. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.
4. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ.
5. A ocorrência da quebra, mesmo que posteriormente encerrado o processo falimentar não enseja, por si só, o redirecionamento da execução contra os sócios responsáveis, considerando-se que a falência constitui-se em forma regular de extinção da empresa. E não há, nos autos, qualquer comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada.
6. Na hipótese, limitou-se a exequente a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN.
7. Não restou evidenciado que os sócios tenham praticado ou deixado de praticar qualquer ato de modo a ensejar sua responsabilização, nos termos do art. 134, VII, do CTN.
8. Encerrado o processo falimentar, não há mais utilidade na execução fiscal movida em face da massa falida, pelo que a medida que se impõe é a extinção do feito executivo sem julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC).
9. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047864-30.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.047864-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : GUIA LESTE AUTOMOVEIS LTDA e outros
: GILBERTO FERREIRA MAMONE JUNIOR
: UNDOK KOH
No. ORIG. : 00478643019994036182 3F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, III, DO CTN. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA. INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. INADMISSIBILIDADE.

1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
2. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.
3. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.
4. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ.
5. No caso vertente, a Fazenda Nacional informou que foi decretada a falência da empresa executada, a qual se encontra encerrada.
6. A ocorrência da quebra não enseja, por si só, o redirecionamento da execução contra o sócio responsável. Não há comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada.
7. Na hipótese, limitou-se a exequente a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN.
8. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0610217-23.1998.4.03.6105/SP
2000.03.99.016588-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : SANTO ANTONIO DE POSSE CARTORIO DO REGISTRO CIVIL E ANEXOS
ADVOGADO : RUBENS HARUMY KAMOI e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.06.10217-7 2 Vr CAMPINAS/SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEIS N.ºS 2.445/88 E 2.449/88. CARTÓRIO. SERVENTIA EXTRAJUDICIAL NÃO-OFICIALIZADA RESTITUIÇÃO. PRESCRIÇÃO DECENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A inconstitucionalidade da exação, nos termos dos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88 é questão incontroversa, já que foi declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do RE nº 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução nº 49 de 09/10/95 do Senado Federal.

2. Em se tratando de serventia extrajudicial, que somente passou a contribuir para o PIS por força dos Decretos-Leis n.ºs 2.445/88 e 2.449/88, os valores recolhidos indevidamente devem ser restituídos em sua integralidade, uma vez que anteriormente aos decretos-leis supracitados tais serventias não eram sujeitos passivos do tributo em questão. Precedente deste Tribunal.
3. O art. 3.º, da Lei Complementar n.º 118/05 não possui caráter interpretativo, tratando-se, a bem da verdade, de nova disposição e, como tal, não pode ser aplicada às ações ajuizadas anteriormente à vigência da referida lei complementar, como ocorre no presente caso.
4. Proposta a ação em **14/09/1998**, não transcorreu, na espécie, o lapso prescricional decenal em relação aos recolhimentos efetuados pela autora.
5. Os créditos do contribuinte a serem utilizados para restituição devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da restituição, com aplicação dos critérios de correção monetária previstos no Provimento n.º 24/97, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
6. São cabíveis juros de mora pela taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei n.º 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.
7. Diante da sucumbência mínima da autora, mantida a verba honorária conforme fixada na r. sentença.
8. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000772-16.1996.4.03.6100/SP
2000.03.99.016751-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : LANDAU CONSULTORES S/C LTDA
: KETER COML/ E IMPORTADORA LTDA
: KTR COML/ E IMPORTADORA LTDA
: CONCEITO CORRETORA DE MERCADORIAS LTDA
: FRANCAP SISTEMAS DE FRANCHISE S/A
: D.T.D. DESENVOLVIMENTO DE SISTEMAS S/A LTDA
: DATASERVICE PROCESSAMENTO DE DADOS S/C LTDA
ADVOGADO : MARIA NEUSA GONINI BENICIO e outro
PARTE AUTORA : D.T.S. SOFTWARE S/C LTDA
ADVOGADO : SILVIA MARIA PORTO
PARTE AUTORA : DAMN PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : MARIA NEUSA GONINI BENICIO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.00772-1 11 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PIS. INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS N.ºS 2.445/88 E 2.449/88. FINSOCIAL. ALÍQUOTAS SUPERIORES A 0,5%. COMPENSAÇÃO. PRESTADORAS DE SERVIÇOS. PRESCRIÇÃO DECENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A inconstitucionalidade da exação, nos termos dos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88 é questão incontroversa, já que foi declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do RE nº 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução nº 49 de 09/10/95 do Senado Federal.

2. Intacta a sistemática de cálculo da contribuição, prevista no parágrafo único do art. 6.º, da Lei Complementar n.º 07/70. De acordo com o dispositivo supracitado "*a contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto com base no faturamento de fevereiro e assim sucessivamente*".
3. Incabível, outrossim, a correção monetária da base de cálculo, à falta de previsão legal na LC n.º 7/70, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade, segundo entendimento consagrado pelo STJ nos Embargos de Divergência no REsp n.º 278.227/PR.
4. O Supremo Tribunal Federal, desde o precedente firmado com o julgamento do RE n.º 150.764-1/PE, em 16.12.92, pacificou o entendimento acerca da constitucionalidade e subsistência do FINSOCIAL após a edição da Constituição de 1988, declarando inconstitucional (excedentes a 0,6% para o ano de 1988 e 0,5% a partir de 1989) apenas os aumentos de alíquota relativamente às empresas não exclusivamente prestadoras de serviços.
5. Comprovado o recolhimento indevido, através das respectivas guias, é direito do contribuinte a compensação destes valores.
6. *In casu*, da análise dos contratos sociais e das guias darf de recolhimento juntadas aos autos, observa-se que grande parte das autoras é empresa prestadora de serviços, razão pela qual, somente as guias que foram quitadas pelo código 6120 serão passíveis de compensação.
7. O instituto da compensação tributária está previsto no art. 170, do CTN, o qual determina ser necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto.
8. Somente com a edição da Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente de requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto no art. 34, da Instrução Normativa n.º 900/08, da RFB.
9. De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (EREsp 488.992/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; EREsp n.º 1018533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).
10. No caso vertente, a ação foi ajuizada antes das alterações introduzidas pela Lei n.º 10.637/02, portanto, a compensação dos valores recolhidos a título de PIS deve ser limitada a débitos da mesma espécie e destinação constitucional, ou seja, tão somente com parcelas do próprio PIS e aqueles a título de Finsocial, tão somente com parcelas da Cofins.
11. Pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco, restando ao Poder Judiciário examinar os critérios a respeito dos quais subsiste controvérsia (prazo prescricional e início de sua contagem, critérios e períodos da correção monetária, juros, etc.), bem como impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial.
12. O art. 3.º, da Lei Complementar n.º 118/05 não possui caráter interpretativo, tratando-se, a bem da verdade, de nova disposição e, como tal, não pode ser aplicada às ações ajuizadas anteriormente à vigência da referida lei complementar, como ocorre no presente caso.
13. Proposta a ação em **11/01/1996**, não transcorreu, na espécie, o lapso prescricional decenal em relação aos recolhimentos efetuados pelas autoras.
14. Os créditos do contribuinte a serem utilizados para compensação devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com aplicação dos critérios de correção monetária previstos no Provimento n.º 24/97, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
15. Mantida a fixação dos juros no percentual de 1% ao mês, contados do trânsito em julgado (art. 161, § 1º e 167, parágrafo único, CTN).
16. Em razão da sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados entre as partes, de acordo com o disposto no art. 21, do CPC.
17. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00014 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0608497-55.1997.4.03.6105/SP

2000.03.99.018552-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : REGISTRO CIVIL E TABELIONATO DE VARZEA PAULISTA SP
ADVOGADO : RUBENS HARUMY KAMOI e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.06.08497-5 2 Vr CAMPINAS/SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEIS N.ºS 2.445/88 E 2.449/88. CARTÓRIO. SERVENTIA EXTRAJUDICIAL NÃO-OFICIALIZADA RESTITUIÇÃO. PRESCRIÇÃO DECENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não merece guarida a pretensão de desistência parcial da ação, uma vez que a mesma foi formulada posteriormente à prolação da sentença.
2. A inconstitucionalidade da exação, nos termos dos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88 é questão incontroversa, já que foi declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do RE nº 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução nº 49 de 09/10/95 do Senado Federal.
3. Em se tratando de serventia extrajudicial, que somente passou a contribuir para o PIS por força dos Decretos-Leis n.ºs 2.445/88 e 2.449/88, os valores recolhidos indevidamente devem ser restituídos em sua integralidade, uma vez que anteriormente aos decretos-leis supracitados tais serventias não eram sujeitos passivos do tributo em questão. Precedente deste Tribunal.
4. O art. 3.º, da Lei Complementar n.º 118/05 não possui caráter interpretativo, tratando-se, a bem da verdade, de nova disposição e, como tal, não pode ser aplicada às ações ajuizadas anteriormente à vigência da referida lei complementar, como ocorre no presente caso.
5. Proposta a ação em **23/07/1997**, não transcorreu, na espécie, o lapso prescricional decenal em relação aos recolhimentos efetuados pela autora.
6. Os créditos do contribuinte a serem utilizados para restituição devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da restituição, com aplicação dos critérios de correção monetária previstos no Provimento nº 24/97, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
7. São cabíveis juros de mora pela taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.
8. Diante da sucumbência mínima da autora, mantida a verba honorária conforme fixada na r. sentença.
9. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00015 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0610216-38.1998.4.03.6105/SP

2000.03.99.051497-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : REGISTRO DE IMOVEIS E ANEXOS DE SAO JOAO DA BOA VISTA
ADVOGADO : RUBENS HARUMY KAMOI
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.06.10216-9 4 Vr CAMPINAS/SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEIS N.ºS 2.445/88 E 2.449/88. CARTÓRIO. SERVENTIA EXTRAJUDICIAL NÃO-OFICIALIZADA RESTITUIÇÃO. PRESCRIÇÃO DECENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A inconstitucionalidade da exação, nos termos dos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88 é questão incontroversa, já que foi declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do RE nº 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução nº 49 de 09/10/95 do Senado Federal.
2. Em se tratando de serventia extrajudicial, que somente passou a contribuir para o PIS por força dos Decretos-Leis n.ºs 2.445/88 e 2.449/88, os valores recolhidos indevidamente devem ser restituídos em sua integralidade, uma vez que anteriormente aos decretos-leis supracitados tais serventias não eram sujeitos passivos do tributo em questão. Precedente deste Tribunal.
3. O art. 3.º, da Lei Complementar n.º 118/05 não possui caráter interpretativo, tratando-se, a bem da verdade, de nova disposição e, como tal, não pode ser aplicada às ações ajuizadas anteriormente à vigência da referida lei complementar, como ocorre no presente caso.
4. Proposta a ação em **14/09/1998**, não transcorreu, na espécie, o lapso prescricional decenal em relação aos recolhimentos efetuados pela autora.
5. Os créditos do contribuinte a serem utilizados para restituição devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da restituição, com aplicação dos critérios de correção monetária previstos Provimento nº 24/97, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.
6. São cabíveis juros mora pela taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.
7. Mantida a verba honorária conforme fixada na r. sentença, diante da sucumbência mínima da parte autora.
8. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002132-53.2000.4.03.6000/MS
2000.60.00.002132-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : SEPACO LTDA massa falida
ADVOGADO : GUILHERME ASSIS DE FIGUEIREDO
APELADO : ALDONSO VIEGAS DOS SANTOS
ADVOGADO : GERALDO ESCOBAR PINHEIRO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À ARREMATACÃO. IMÓVEIS PERTENCENTES A COMPLEXO INDUSTRIAL. MATRÍCULAS IMOBILIÁRIAS DISTINTAS. PENHORA E AVALIAÇÃO INDIVIDUALIZADAS. POSSIBILIDADE DE ARREMATACÃO EM SEPARADO. REGRA DA CÔMODA DIVISÃO. INAPLICABILIDADE.

1. Decretada a falência de SEPACO LTDA. em 04 de fevereiro de 1999, posteriormente foi efetivada a penhora, nos autos da execução fiscal n.º 92.0003510-8, de gleba de terra sob matrícula n.º 1.579 (CRI da 3ª Circunscrição de Campo Grande/MS), pertencente à massa falida.
2. A executada, ora embargante/apelante, requereu a inclusão no leilão da gleba de terra de matrícula n.º 477-A (CRI da 3ª Circunscrição de Campo Grande/MS), com vistas a obter a venda conjunta de toda a estrutura da empresa, o que foi deferido pelo juízo de primeiro grau, com a concordância da Fazenda Nacional. Entretanto, somente o imóvel de matrícula n.º 1.579 foi arrematado.
3. Muito embora as glebas de terra façam parte de um mesmo complexo industrial, voltado à produção de leite tipo A e iogurte, tratam-se de bens imóveis distintos, que possuem inclusive matrículas diversas no Cartório de Registros Imobiliários.

4. A decisão que incluiu na hasta pública o bem matriculado sob o n.º 477-A não implicou em reconhecimento da indivisibilidade da estrutura industrial. Ademais, tendo sido levados a leilão dois imóveis, não se pode exigir que sejam arrematados somente em conjunto, mormente considerando-se que foram objeto de penhoras e avaliações distintas.
5. Não se aplica, *a contrariu sensu*, a regra exposta no art. 702 do Código de Processo Civil, que alberga a hipótese de alienação judicial da totalidade de um único bem imóvel, ainda que penhorado em fração ideal, quando o mesmo não comporte cômoda divisão, pois a regra legal não se amolda à realidade fática dos presentes autos, uma vez que foram 2 (dois) os bens levados a leilão, e apenas um arrematado.
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006210-63.2000.4.03.6106/SP
2000.61.06.006210-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ICEC IND/ DE CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : CARIM CARDOSO SAAD
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APÓLICES DA DÍVIDA PÚBLICA. TÍTULO ORIGINAL. DOCUMENTO INDISPENSÁVEL. ARTS. 282, VI E 283, CPC. EMENDA À INICIAL. DESCUMPRIMENTO. EXTINÇÃO SEM MÉRITO. ART. 267, I, e 284, § ÚNICO, CPC.

1. A autora foi intimada, mediante publicação no Diário Oficial de 18 de julho de 2000 (fl. 104), a apresentar os títulos originais e a respectiva perícia em Secretaria, para que fossem conferidos e custodiados no cofre da CEF, à disposição do juízo, bem como a comprovar as datas de aquisição, valores pagos, bem como sua incorporação ao patrimônio da empresa, no prazo de 10 (dez) dias.
2. Decorrido *in albis* o prazo para a emenda à inicial, o MM. Juiz *a quo* acertadamente indeferiu a petição inicial, a teor do disposto no parágrafo único, art. 284 do Código de Processo Civil, extinguindo o processo sem julgamento de mérito, por ausência de desenvolvimento válido e regular do processo (art. 267, IV do CPC).
3. Afigura-se imprescindível, nos termos dos arts. 282, VI e 283 do Código de Processo Civil a instrução da inicial com os documentos pelos quais se demonstrará o direito alegado, uma vez que se configura como pressuposto processual de validade. Precedente.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000570-63.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.000570-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : LEWISTON IMPORTADORA S/A

ADVOGADO : ILYONNE SIMONE CAMARGO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. APÓLICES DA DÍVIDA PÚBLICA EMITIDOS NO INÍCIO DO SÉCULO PASSADO. DECRETOS-LEI N°S. 263/67 E 396/68. CONSTITUIÇÃO DE 1967. CONSTITUCIONALIDADE. OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO.

1. De acordo com o Decreto-lei nº 263/67 foi estabelecido o prazo de 06 (seis) meses para o resgate dos títulos, sendo posteriormente alterado para 01 (um) ano pelo Decreto-lei nº 396/68. A contagem do prazo iniciou-se com a publicação do edital em 04.07.1968, conforme art. 3º, do Decreto-lei nº 263/67. O não exercício do direito de resgate dentro do prazo fixado, acarretou a extinção das apólices e do crédito nelas contido.
2. Constitucionalidade dos decretos-lei tendo em vista que regularam matéria financeira no tocante ao resgate de títulos públicos, e encontravam-se em consonância com o disposto no art. 58 da Constituição de 1967.
3. Ainda que para alguns seja inconstitucional a regulamentação do prazo prescricional por decreto-lei sob a égide da Carta Política de 1967, subsiste o prazo de prescrição quinquenal dos créditos contra a Fazenda Pública insculpido no artigo 60 da Lei nº 4.069/62 e no Decreto nº 20.910/32. E tais títulos, considerando-se o prazo do resgate, encontram-se, na verdade, caducos há mais de 30 anos. Precedente desta Turma (TRF3, 6ª Turma, AC nº 1999.61.06.007326-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 05.12.2001, DJU 15.01.2002, p. 852).
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024971-29.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.024971-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA
ADVOGADO : FABIANA MOSER
APELADO : ANGELO HUMBERTO ARONI
ADVOGADO : ALEX COSTA PEREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CREA. DECRETO Nº 90.922/85. RESOLUÇÃO Nº 218/73 DO CONFEA. TECNÓLOGO EM TRANSMISSÃO E DISTRIBUIÇÃO ELÉTRICA. NÍVEL SUPERIOR. EQUIPARAÇÃO AO TÉCNICO DE 2º GRAU. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. A preliminar de carência da ação por ausência de direito líquido e certo, na hipótese, confunde-se com o mérito e com ele é analisada.
2. O Decreto Federal nº 90.922/85, que regulamentou a Lei nº 5.524/68, atribui atividades correspondentes às descritas nos itens 01 a 05 da Resolução nº 218/73 a técnicos e tecnólogos de nível médio.
3. Não há motivo para que a autoridade coatora negue a anotação de tais atividades na carteira de identidade profissional do impetrante, em razão de encontrar-se o tecnólogo com formação superior capacitado a suportar as mesmas atribuições que um técnico de 2º grau possui, tendo em vista a sua habilitação mais abrangente.
4. Precedentes: TRF3, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, AG 200003000338902, DJU 09/12/2005, p. 670, j. 23/11/2005 e TRF3, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, AMS 96030576697, DJ 18/09/1998, p. 331, j. 06/05/1998.
5. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009750-88.2001.4.03.6105/SP
2001.61.05.009750-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : AYRTON NORIS e outros
: DERMEVAL CARINHANA
: EUSTAQUIO LUCIANO ZICA
: JOAO BATISTA BARBOSA
: JOAO LEITE DE ASSIS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO CREMASCO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - PRESCRIÇÃO DECENAL - CONTRIBUIÇÃO A CARGO DO EMPREGADO A FUNDO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA - ÉGIDE DA LEI Nº7.713/88 - ISENÇÃO - IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA - REPETIÇÃO DO INDÉBITO DO IMPOSTO DE RENDA PROPORCIONAL AO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - CONTRIBUIÇÕES DO EMPREGADOR - INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA - AUSÊNCIA DE IMUNIDADE.

1. Às parcelas anteriores, a conhecida tese denominada "cinco mais cinco" (cinco anos a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita) continua a reger tais relações, desde que, na data da vigência da citada Lei Complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal, nos termos do art. 2.028 do Código Civil.
2. Considerando que a ação teve seu ajuizamento em 07/11/01, visando à restituição de recolhimentos efetuados a partir das suas respectivas aposentadorias, a aplicação da prescrição decenal é de rigor.
3. A repetição do indébito relativo ao imposto de renda incidente sobre as parcelas das aposentadorias complementares anteriores 07/11/1991 restam prescritas.
4. Uma vez que a concessão de aposentadoria do autor Airton Noris deu-se a partir de 31/03/1990 (fls.13), ocorreu prescrição parcial para os valores percebidos pelo mesmo.
5. Duas são as possibilidades em relação à tributação das contribuições pagas pelo empregado à entidade de previdência privada: aquelas recolhidas até 31 de dezembro de 1995 sob a vigência da Lei nº 7.713/88 e que, portanto, já haviam sofrido a incidência do imposto de renda no momento do recolhimento, não podendo ser objeto da incidência do tributo quando do seu resgate; e aquelas recolhidas a partir de 01 de janeiro de 1996, na vigência da Lei nº9.250/95 (art. 33), e que, portanto, foram deduzidas da base de cálculo do tributo em questão, devendo ser tributadas por ocasião de seu resgate.
6. No tocante ao montante custeado pela empresa empregadora, convertido em benefício, porque assume o caráter de rendimento, é passível de tributação, nos termos do artigo 43 do Código Tributário Nacional.
7. Restituição dos referidos valores corrigidos pela Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal.
8. Tendo em vista a decisão, ora proferida, determino a sucumbência recíproca (Art. 21, do CPC).
9. Apelação dos autores parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao recurso de apelação dos autores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia que lhe dava parcial provimento, em menor extensão, observando-se a prescrição quinquenal.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007084-95.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.007084-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : UNIBANCO LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO : FULVIA HELENA DE GIOIA PAOLI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. ART. 206, CTN. IMPOSSIBILIDADE. CRÉDITOS COM A EXIGIBILIDADE SUSPensa. INOCORRÊNCIA. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS DE TERCEIROS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. LEI 11.051/04.

1. O instituto da compensação tributária está previsto no art. 170 do CTN, nos seguintes termos: *A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública.*
2. A compensação pressupõe créditos e débitos entre as mesmas pessoas, nos termos do que preceitua o artigo 1.009 do Código Civil: *Se duas pessoas forem ao mesmo tempo credor e devedor uma da outra, as duas obrigações extinguem-se, até onde se compensarem.*
3. Com a Lei nº 11.051/04, que modificou o art. 74 da Lei 9.430/96, passou a ser expressa a proibição, em seu § 12, de qualquer hipótese de compensação de débitos próprios com créditos de terceiros.
4. Desta forma, os artigos 151, III, do CTN e 74, § 11, da Lei nº 9.430/96, que determinam a suspensão da exigibilidade tributária quando houver manifestação de inconformidade do contribuinte, não se aplicam na hipótese de utilização de créditos tributários de terceiros, haja vista que as leis reguladoras do processo tributário não autorizam tal aproveitamento. Precedentes do STJ.
5. A necessidade de a certidão retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, nos termos do art. 206, porquanto os débitos da impetrante não estão com a exigibilidade suspensa (art. 151, III, CTN).
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025630-10.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.025630-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS ROCHA GUERRA LTDA
ADVOGADO : ALENICE CEZARIA DA CUNHA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00.00.00146-6 A Vr MAUA/SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DO DÉBITO. INCOMPATIBILIDADE COM DEFESA VEICULADA POR MEIO DOS EMBARGOS. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. CARÊNCIA DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. PRECEDENTES.

1. A adesão da apelante a Programa de Parcelamento implica em confissão irrevogável e irretroatável de dívida, e revela-se incompatível com o exercício do direito de defesa veiculado por meio dos embargos à execução fiscal que, portanto,

deverem ser extintos sem julgamento do mérito nos termos do art. 267, VI do CPC, pela carência da ação por falta de interesse processual.

2. Nem se diga que a extinção do feito deveria ter como base o art. 269, V do Estatuto Processual Civil, uma vez que a renúncia ao direito sobre que se funda a ação depende de previsão expressa de poderes específicos para tanto, em instrumento de procuração, o que inexistiu nos presentes autos.

3. Precedentes deste C. Tribunal: 4ª Turma, Rel. Juiz Manoel Álvares, AC n.º 199961820344160, j. 23.11.2005, v.u., DJU 29.03.2006, p. 407; 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC n.º 199903991066217, j. 21.03.2000, v.u., DJU 24.05.2000, p. 307.

4. Descabida a fixação de qualquer verba honorária devida pela apelante pois, na própria certidão da dívida ativa, está inserto o acréscimo de 20% (vinte por cento) a título de encargo (Decreto-Lei nº 1.025/69, art. 1º e legislação posterior), que é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios. Aplicação da Súmula n.º168 do extinto TFR.

5. Embargos extintos sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, VI do CPC. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o processo sem julgamento do mérito (art. 267, VI do CPC) e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017465-31.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.017465-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO e outro

APELADO : NETWORK ASSOCIATES DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : MARIANA NEVES DE VITO e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ADEQUAÇÃO DE VIA LEITA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA DE DÉBITOS. ART. 206 DO CTN. AUSÊNCIA DE ENTREGA DE DIRF. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DE ÓBICE. DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. NOVA REDAÇÃO DO ART. 74, DA LEI Nº 9.430/96. CAUSA EXTINTIVA DO CRÉDITO SOB CONDIÇÃO RESOLUTÓRIA.

1. Desnecessária a dilação probatória no caso em questão. O direito líquido e certo à obtenção de certidão negativa de débitos ou de positiva com efeitos de negativa se faz de plano através de prova documental pré-constituída, seja da extinção do crédito tributário, seja da suspensão de sua exigibilidade.

2. A necessidade de a certidão negativa de débitos (art. 205 do CTN) retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a sua expedição na existência de débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN.

3. Correto o r. Juízo *a quo* ao conceder a ordem, por entender ser ilegítima a recusa na expedição da certidão requerida. Conforme jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, a falta de cumprimento de obrigação acessória, como a não apresentação de DIRF, ou mesmo, erro no seu preenchimento, não constituem óbice à expedição de certidão negativa de débitos. Precedentes.

4. Com a edição da Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, a compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação (§ 2º).

5. Na hipótese de não homologação cabe a interposição de manifestação de inconformidade e recurso ao Conselho de Contribuintes, instrumentos hábeis à suspensão da exigibilidade do crédito tributário enquanto pendentes de julgamento definitivo, nos termos do art. 151, III, do CTN, entendimento aplicável ainda que anteriormente à redação dada pela Lei n.º 10.833, de 2003.

6. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007139-57.2003.4.03.6182/SP
2003.61.82.007139-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CENTRO DE FLUXOMETRIA E ANGIOGRAFIA S/C LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.
2. No presente caso, alega o executado o pagamento do débito constante da CDA (fls. 11/12). Intimada a se manifestar, por sua vez, a exequente afirma que a execução se refere ao saldo remanescente, pleiteando, outrossim, o arquivamento do feito com fulcro no art. 20, da Lei nº 10.522/02, por tratar de débito inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).
3. Ocorre que, o valor da dívida inscrita já o era inferior a tal limite desde a data do ajuizamento da execução, razão pela qual, correta a condenação da União na verba honorária.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00025 MEDIDA CAUTELAR Nº 0000949-63.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.000949-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
REQUERENTE : COSAN DISTRIBUIDORA DE COMBUSTIVEIS LTDA
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE AUTORA : PARTICIPACOES CELISA S/A e outro
: NOVA CELISA S/A
No. ORIG. : 1999.61.00.004821-2 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - PERDA DE OBJETO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - NÃO CABIMENTO.

1. Julgada a ação principal, considera-se prejudicada a medida cautelar correspondente em razão da falta de interesse superveniente do requerente, posto não subsistir o indispensável vínculo de instrumentalidade a ensejar o exame da pretensão de natureza cautelar. Processo que se extingue, sem resolução de mérito.
2. Não cabe condenação em honorários advocatícios em ação cautelar ajuizada com o propósito exclusivo de realização de depósito judicial para o fim de suspensão da exigibilidade de crédito tributário.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018614-68.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.018614-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : OSVALDO MARQUES PINTO JUNIOR
ADVOGADO : RUBENS KIOSHI KAVANO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : MARQUES PINTO COM/ DE PECAS DE LINS LTDA e outro
: JOSE RENATO DOS SANTOS PINTO
No. ORIG. : 00.00.00071-8 4 Vr LINS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ EXECUTIVIDADE. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL ANTERIORMENTE À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL (ART. 174 DO CTN). OCORRÊNCIA.

1. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*
2. A partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN.
3. Em não havendo impugnação administrativa, em princípio, a prescrição quinquenal começa a fluir imediatamente, a partir da constituição do crédito, materializado através do auto de infração ou da notificação do lançamento. Súmula 153 do extinto TFR. Precedentes: STJ, REsp n.º 200400839949/PR, Rel. Min. José Delgado, j. 20.06.2006, v.m., DJ 05.10.2006, p. 242; TRF3, 6ª Turma, REO n.º 94030067012, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 05.12.2001, v.u., DJU 15.01.2002, p. 843.
4. De acordo com o previsto no art. 174, parágrafo único, I, do CTN, em sua redação original, a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor.
5. O débito inscrito na dívida ativa diz respeito a COFINS, constituído mediante termo de confissão, com notificação pessoal em 23.09.1993.
6. Portanto, quando do ajuizamento da execução fiscal em 28.12.2000, o débito já se encontrava prescrito pelo decurso do prazo de 05 (cinco) anos concedido pelo CTN, prazo este que fora iniciado quando da notificação do executado.
7. Invertido o ônus da sucumbência.
8. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0569568-13.1997.4.03.6182/SP

2004.03.99.030626-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ANTONIO JOAQUIM TEIXEIRA
ADVOGADO : ANTONIO EDUARDO TEIXEIRA e outro
INTERESSADO : DISTRIBUIDORA DE FRUTAS PIRASSUNUNGA LTDA
No. ORIG. : 97.05.69568-7 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIORMENTE À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE AUTO DE INFRAÇÃO. DECADÊNCIA AFASTADA. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. OCORRÊNCIA. ART. 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

1. Tratando do prazo decadencial, dispõe o art. 173 do Código Tributário Nacional que *O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.*

2. A partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquênal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN.

3. No período que medeia entre a constituição do crédito e a preclusão para a impugnação administrativa do débito (ou até que esta seja decidida definitivamente), não corre nenhum prazo, seja o decadencial, pois o crédito já se encontra constituído, seja o prescricional, por estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III do CTN) e, portanto, impedida a Fazenda de exercer a pretensão executiva. Súmula 153 do extinto TFR.

4. A constituição do crédito tributário, pela lavratura do auto de infração, com notificação regularmente efetivada, ocorreu dentro do período de 5 (cinco) anos a que se refere o art. 173 do CTN. Afastada, portanto, a decadência.

5. Constituído o crédito tributário, tem início a fluência do prazo prescricional que, de acordo com o previsto no art. 174, parágrafo único, I, do CTN, em sua redação original (anterior à Lei Complementar n.º 118 de 09 de fevereiro de 2.005), interrompe-se pela citação pessoal feita ao devedor.

6. *In casu*, o débito encontrava-se prescrito antes mesmo do ajuizamento da execução fiscal, que extrapolou o período de 5 (cinco) anos concedido pelo art. 174 do Código Tributário Nacional.

7. Precedentes deste C. Tribunal: 6ª Turma, AC n.º 200403990249272, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 14.12.2005, v.u., DJU 03.02.2006, p. 465; 3ª Turma, AC n.º 200260040000110, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 26.05.2004, v.u., DJU 16.06.2004, p. 407

8. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001762-72.2004.4.03.6117/SP

2004.61.17.001762-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : COM/ E REPRESENTACOES TABBAL LTDA
ADVOGADO : LUCIANO ROBERTO RONQUESEL BATTOCHIO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIORMENTE À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 174 DO CTN.

1. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

2. A apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.
3. A partir do vencimento da exação, cujo valor foi declarado e não adimplido pelo contribuinte, inicia-se a contagem do prazo prescricional para a propositura da execução fiscal.
4. No período que medeia declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.
5. De acordo com o previsto no art. 174, parágrafo único, I, do CTN, em sua redação original, anterior à Lei Complementar n.º 118/2005, a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor, podendo ser decretada de ofício, nos termos do art. 219, § 5º do CPC.
6. Afastada qualquer possibilidade de suspensão do prazo prescricional uma vez que não há nos autos outra hipótese que se enquadre àquelas previstas no art. 174 do Código Tributário Nacional.
7. *In casu*, o débito inscrito na dívida ativa diz respeito à COFINS, constituída mediante Declaração de Rendimentos, cujo vencimento ocorreu entre 10.11.1997 e 09.01.1998, data a partir da qual se encontrava aperfeiçoada a exigibilidade do crédito.
8. Quando do ajuizamento da execução fiscal, em 24.02.2003, os débitos já se encontravam prescritos pelo decurso do lapso de 5 (cinco) anos, nos termos do art. 174 do CTN, contados a partir do vencimento dos débitos.
9. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002511-89.2004.4.03.6117/SP
2004.61.17.002511-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : COOPERATIVA DE CREDITO RURAL DE JAU E REGIAO
ADVOGADO : MARILUCI CRISTINA STEFANINI e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, § 4º, DO CPC. MANUTENÇÃO DO PERCENTUAL.

1. De acordo com o § 4º, art. 20, do Código de Processo Civil, nas causas, dentre outras, em que for vencida a Fazenda Pública, os honorários advocatícios serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidos o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e a importância da causa.
2. Mantida a r. sentença que, acertadamente fixou a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, tendo em vista o trabalho despendido pelo autor, bem como a natureza e o valor atribuído à causa e consoante entendimento desta E. Sexta Turma.
3. Precedentes desta Corte.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040652-79.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.040652-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ALCATEIA ENGENHARIA DE SISTEMAS LTDA
ADVOGADO : EDSON ALMEIDA PINTO e outro
No. ORIG. : 00406527920044036182 3F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. A determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição (Lei n.º 6.830/80, art. 26), não significa desconsiderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida.
2. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.
3. Precedentes: STJ, 1ª Turma, AgRg no AG n.º 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999; TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494.
4. Mantidos os honorários advocatícios fixados na r. sentença.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056524-37.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.056524-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CONTATO ATENDIMENTO DE VEICULOS PUBLICITARIOS LTDA
ADVOGADO : FLAVIO JOSE SERAFIM ABRANTES e outro
No. ORIG. : 00565243720044036182 11F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 26 DA LEI N.º 6.830/80. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EXEQÜENTE.

1. A determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição (Lei n.º 6.830/80, art. 26), não significa desconsiderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida.
2. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade. Precedentes: STJ, 1ª Turma, AgRg no AG n.º 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999; TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494.
3. Verba honorária mantida no patamar de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), com base no art. 20, § 4º do CPC, a teor da jurisprudência desta E. Turma.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057430-27.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.057430-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : LOCATEL LOCACAO TECNICA S/C LTDA
ADVOGADO : LAMARTINI CONSOLO e outro
No. ORIG. : 00574302720044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. A determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição (Lei n.º 6.830/80, art. 26), não significa desconsiderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida.
2. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.
3. Precedentes: STJ, 1ª Turma, AgRg no AG n.º 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999; TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494.
4. Mantidos os honorários advocatícios fixados na r. sentença.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058284-21.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.058284-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : RADIO 99 FM STEREO LTDA
ADVOGADO : MARCELO LIMA BRASIL e outro
No. ORIG. : 00582842120044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 26 DA LEI N.º 6.830/80. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EXEQÜENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1. A determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição (Lei n.º 6.830/80, art. 26), não significa desconsiderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida.
2. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade. Precedentes: STJ, 1ª Turma, AgRg no AG n.º 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999; TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494.
3. Verba honorária mantida no patamar de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), com base no art. 20, § 4º do CPC, a teor da jurisprudência desta E. Turma.
4. Estando a decisão devidamente fundamentada, não está o Magistrado obrigado a analisar todos os pontos aduzidos pela parte para fins de prequestionamento.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004283-07.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.004283-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : TECNOPLAST IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : RENATO HABARA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LIMINAR SATISFATIVA. PERDA DO OBJETO. INOCORRÊNCIA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA, ARTS. 205 E 206 DO CTN. DÉBITO QUITADO.

1. Remessa oficial conhecida uma vez que toda sentença que concede a segurança está sujeita ao reexame necessário, conforme aduz o artigo 12, parágrafo único da Lei nº 1.533/51.
2. O interesse processual na obtenção do provimento jurisdicional persiste ainda que a liminar concedida tenha caráter satisfativo, haja vista os efeitos jurídicos produzidos pela emissão da CND, fazendo-se necessária a confirmação ou não do direito demandado.
3. A necessidade de a certidão negativa de débitos (art. 205 do CTN) retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a sua expedição na existência de débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN.
5. Nos termos da documentação acostada aos autos, o débito inscrito na dívida ativa sob nº 80.7.04.025009-08 encontra-se quitado, conforme cópia da guia darf (fl. 29) cujo código do tributo (PIS - 8109), valor e vencimento correspondem exatamente ao débito exigido.
6. Sendo assim, inexistindo outros impedimentos à expedição da certidão requerida, deveria a mesma ter sido fornecida à impetrante.
7. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ.
8. Remessa oficial conhecida e improvida. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006187-62.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.006187-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MINUSA TRATORPECAS LTDA
ADVOGADO : ROBSON PEDRON MATOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. NÃO REITERAÇÃO. LITISPENDÊNCIA. INOCORRÊNCIA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA, ARTS. 205 E 206 DO CTN. DÉBITOS COM A EXIGIBILIDADE SUSPensa.

1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art.523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. A recusa na expedição de CND ensejou a impetração de novo mandado de segurança, uma vez que a certidão obtida em 2004 não é mais útil a impetrante, pouco importando o fato de haverem débitos em comuns.
3. Desnecessária a dilação probatória no caso em questão. O direito líquido e certo à obtenção de certidão negativa de débitos ou de positiva com efeitos de negativa se faz de plano através de prova documental pré-constituída, seja da extinção do crédito tributário, seja da suspensão de sua exigibilidade.
4. A necessidade de a certidão negativa de débitos (art. 205 do CTN) retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a sua expedição na existência de débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN.
5. Nos termos da documentação acostada aos autos, verifica-se que os débitos inscritos em dívida ativa sob os nºs 80.2.00.000810-68 e 80.2.02.024275-93 são objeto das Execuções Fiscais distribuídas sob os nºs 200.61.82.089772-4 e 2003.61.82.012479-7, nas quais foram penhorados bens pra fins de oposição dos respectivos embargos.
6. Outrossim, conforme informações prestadas pela Delegacia de Administração Tributária, já à época da inscrição, o débito de nº 80.6.04.015517-6 encontrava-se com a exigibilidade suspensa, motivo pelo qual, foi solicitado seu cancelamento (fl. 42).
7. Sendo assim, inexistindo outros impedimentos à expedição da certidão requerida, deveria a mesma ter sido fornecida à impetrante.
8. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ.
9. Agravo retido não conhecido. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00036 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013549-18.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.013549-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : ACACIAS COM/ DE MATERIAIS DE ESCRITORIO E SERVICOS POSTAIS LTDA
ADVOGADO : RODRIGO FURTADO DE CASTRO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª Ssj>SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. REITERAÇÃO. INOCORRÊNCIA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA, ART. 205 DO CTN. EMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES. APRESENTAÇÃO DE DCTF. DESOBRIGADA.

1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art.523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. A necessidade de a certidão negativa de débitos (art. 205 do CTN) retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a sua expedição na existência de débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN.
3. A impetrante, sendo optante pelo regime tributário do SIMPLES Nacional, instituído pela Lei nº 9.317/96, está desobrigada de apresentar Declaração de Débitos e Créditos Tributários - DCTF, conforme dispõe o art. 4º, da Instrução Normativa nº 482/04.
4. De consulta realizada ao sistema processual informatizado da Justiça Federal, a sentença proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 1999.61.00.004616-1, *para autorizar as associadas da Impetrante que já estavam registradas no sistema, permaneçam cadastradas no SIMPLES, bem como que outras, dentro de novas e maiores faixas financeira oferecidas pela Lei nº 9.732, venham a nele se inscrever*, restou mantida por esta E. Corte, tendo transitado em julgado em 24.11.2008.
5. Sendo assim, inexistindo outros impedimentos à expedição da certidão requerida, deveria a mesma ter sido fornecida à impetrante.
6. Agravo retido não conhecido. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025214-31.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.025214-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : TECIDOS MN LTDA
ADVOGADO : PATRICIA LIDIAQUE NAMURA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA, ARTS. 205 E 206 DO CTN. DÉBITOS QUITADOS.

1. Desnecessária a dilação probatória no caso em questão. O direito líquido e certo à obtenção de certidão negativa de débitos ou de positiva com efeitos de negativa se faz de plano através de prova documental pré-constituída, seja da extinção do crédito tributário, seja da suspensão de sua exigibilidade.
2. A necessidade de a certidão negativa de débitos (art. 205 do CTN) retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a sua expedição na existência de débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN.
3. Nos termos da documentação acostada aos autos, verifica-se que os débitos em Cobrança CONTACORPJ e os Débitos em Cobrança SIEF foram quitados, conforme guias darf de fls. 32/57. Entretanto, devido alguns erros no preenchimento das guias, os mesmos aguardam análise dos pedidos de retificação - Redarf's.
4. Ademais, conforme informações prestadas pelo Delegado da Receita Federal (fls. 83/84), verificada a documentação da impetrante, entendemos não existirem outros óbices para a Emissão de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa além daqueles relacionados no relatório "Informações de Apoio para Emissão de Certidão", emitido em 14/09/2005.

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. REITERAÇÃO. INOCORRÊNCIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. EXTINÇÃO SEM MÉRITO, ART. 267, VI, CPC. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA, ART. 206 DO CTN. CRÉDITOS COM A EXIGIBILIDADE SUSPensa.

1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art.523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. Em sede de mandado de segurança, é sabido que a parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda é aquela que detém os poderes para praticar ou corrigir o ato coator.
3. *In casu*, a impetração foi proposta pela matriz, situada em São Paulo, bem como pelas filiais, dentre elas a empresa Saman Indústria e Comércio de Cereais Ltda, com sede em Recife, a qual requer a extinção dos débitos inscritos sob os n°s 00.7.00.000602-25, 00.7.00.000603-06 e 00.7.00.000604-97.
4. Inviável, se torna, a análise de referido pedido, por falta de uma das condições da ação, qual seja, a legitimidade das partes (art. 267, VI, CPC), porquanto os débitos foram inscritos pela Procuradoria da Fazenda Nacional em Recife. Pela mesma razão, descabe, outrossim, a análise da conversão dos valores depositados, sendo de rigor seu levantamento, conforme determinado pelo MM. juiz *a quo*.
5. Isso porque, para fins tributários, inclusive no que tange à expedição de certidões e análise da exigibilidade dos respectivos débitos, matriz e filial são considerados estabelecimentos autônomos. Precedente desta Corte.
6. A necessidade de a certidão negativa de débitos (art. 205 do CTN) retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a sua expedição na existência de débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN.
7. Conforme guias de depósito juntadas às fls. 125/126, os débitos de IRRF estão com a exigibilidade suspensa, no termos do art. 151, II, do CTN, diante do depósito do montante integral. Outrossim, de acordo com as Informações Gerais, o débito inscrito em dívida sob o n° 80.7.05.007953-92 também está com a exigibilidade suspensa por força de decisão judicial (fl. 153).
8. Sendo assim, inexistindo outros impedimentos à expedição da certidão requerida, a empresa matriz tem direito ao seu fornecimento.
9. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ.
10. Agravo retido não conhecido. Processo extinto sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, relativamente às filiais e apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido, julgar extinto o processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC relativamente às filiais e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0900124-93.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.900124-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : COLEGIO DANTE ALIGHIERI
ADVOGADO : MARCIA DE LOURENCO ALVES DE LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA, ARTS. 205 E 206 DO CTN. DÉBITOS QUITADOS E COM A EXIGIBILIDADE SUSPensa.

1. Desnecessária a dilação probatória no caso em questão. O direito líquido e certo à obtenção de certidão negativa de débitos ou de positiva com efeitos de negativa se faz de plano através de prova documental pré-constituída, seja da extinção do crédito tributário, seja da suspensão de sua exigibilidade.
2. A necessidade de a certidão negativa de débitos (art. 205 do CTN) retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a sua expedição na existência de débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN.
3. Nos termos da documentação acostada aos autos, verifico que os débitos inscritos na dívida ativa sob os nºs 80.2.04.011336-97 e 80.2.04.011896-75 encontram-se com a exigibilidade suspensa, tendo em vista o despacho proferido nos autos da Execução Fiscal nº 2004.61.82.043844-9.
4. O débito inscrito em dívida sob o nº 80.2.04042677-40 também está com a exigibilidade suspensa, nos termos da decisão proferida nos autos da Execução Fiscal nº 2004.61.82.052626-0 (fl. 179).
5. Ademais, de consulta realizada ao sistema processual informatizado da Justiça Federal, observo que nos autos da Execução Fiscal nº 2004.61.82.043844-9 foi proferida sentença extintiva (art. 794, I, CPC), enquanto que nos autos da Execução Fiscal nº 2004.61.82.052626-0 foi proferido novo despacho suspendendo o andamento da execução até o deslinde dos embargos.
6. Sendo assim, inexistindo outros impedimentos à expedição da certidão requerida, deveria a mesma ter sido fornecida à impetrante.
7. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ.
8. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001176-10.2005.4.03.6114/SP
2005.61.14.001176-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : PEMATEC TRIANGEL DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : RICARDO PIZA DE TOLEDO E SILVA e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO *ULTRA PETITA*. POSSIBILIDADE DE COEXISTÊNCIA DOS PARCELAMENTOS REFIS E PAES. NULIDADE DO ATO DE EXCLUSÃO DO 1º PARCELAMENTO DESDE QUE OS DÉBITOS POSTERIORES A FEVEREIRO DE 2000 ESTEJAM ABRANGIDOS NO SEGUNDO.

1. Julgamento *ultra petita* quanto à análise dos débitos que não foram objeto do presente *mandamus*, razão pela qual, a sentença deve ser reduzida aos limites do pedido.
2. Nos termos do art. 1º da Lei n.º 9.964/2000, o REFIS é um Programa de Recuperação Fiscal, destinado a promover a regularização de créditos da União, decorrentes de débitos de pessoas jurídicas, relativos a tributos e contribuições, administrados pela Secretaria da Receita Federal e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vencimento até 29 de fevereiro de 2.000, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, ajuizados ou a ajuizar, com exigibilidade suspensa ou não, inclusive os decorrentes de falta de recolhimento de valores retidos.
3. Por sua vez, a Lei n.º 10.684/2003 previu novo parcelamento, denominado PAES, quanto aos débitos junto à Secretaria da Receita Federal ou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, com vencimento até 28 de fevereiro de 2003, constituídos ou não, inscritos ou não como Dívida Ativa, mesmo em fase de execução fiscal já ajuizada, ou que tenham sido objeto de parcelamento anterior, não integralmente quitado, ainda que cancelado por falta de pagamento.
4. Os artigos 2º e 3º da supramencionada lei estabelecem a possibilidade do contribuinte migrar de um programa para o outro (Refis para PAES), sem que o novo parcelamento implique na desistência do primeiro. Precedentes.
5. Ilegal o ato de exclusão do contribuinte do Refis, desde que os débitos posteriores a fevereiro de 2.000 estejam devidamente parcelados no âmbito do Paes.
6. Sentença reduzida aos limites do pedido. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003191-28.2005.4.03.6121/SP
2005.61.21.003191-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ESKELSEN ARTEFATOS DE CIMENTO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : RODRIGO DO AMARAL FONSECA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. REITERAÇÃO. INOCORRÊNCIA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA, ART. 206 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PEDIDO DE COMPENSAÇÃO.

1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art.523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. A necessidade de a certidão negativa de débitos (art. 205 do CTN) retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a sua expedição na existência de débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN.
3. *In casu*, a impetrante confessa que possui débitos de PIS perante a Secretaria da Receita Federal, mas que os mesmos foram objeto de compensação com créditos do próprio PIS.
4. Contudo, conforme informações prestadas pela Delegacia da Receita Federal (fl. 152), a impetrante não apresentou a declaração de compensação, obrigação acessória criada pela Lei nº 10.637/02, que alterou o art. 74, da Lei nº 9.430/96.
5. Sendo assim, em não havendo pedido de compensação nos termos da legislação em vigor, não há que se falar em impugnação administrativa apta a suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, III, CTN.
6. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044880-63.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.044880-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : BANCO SUDAMERIS DE INVESTIMENTO S/A
ADVOGADO : GUILHERME BARRANCO DE SOUZA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00448806320054036182 9F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ERRO DO CONTRIBUINTE. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

1. A extinção das execuções fiscais, e dos respectivos embargos, face ao cancelamento da inscrição do débito na dívida ativa resolve-se à luz do princípio da causalidade, segundo o qual aquele que dá causa ao ajuizamento indevido da ação deve arcar com os ônus da sucumbência.
2. Em se tratando de execução fiscal indevidamente ajuizada pela exequente/embargada, por erro do contribuinte, não são devidos os honorários advocatícios por parte da União Federal (Fazenda Nacional), que se viu compelida a exigir judicialmente o crédito fiscal por força dos princípios da legalidade e da indisponibilidade do interesse público. Precedente: TRF3, 6ª Turma, AC n.º 199961820076529, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 16.11.2005, v.u., DJU 02.12.2005, p. 587.
3. Afastada a condenação da embargada na verba honorária, resta prejudicada a análise do recurso de apelação da embargante, no qual pugna pela majoração dos honorários advocatícios.
4. Apelação da embargada provida e apelação da embargante prejudicada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005827-93.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.005827-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MOBITEL S/A
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DIAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. REITERAÇÃO. INOCORRÊNCIA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA, ARTS. 205 E 206 DO CTN. DÉBITOS COM A EXIGIBILIDADE SUSPensa.

1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art.523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. Desnecessária a dilação probatória no caso em questão. O direito líquido e certo à obtenção de certidão negativa de débitos ou de positiva com efeitos de negativa se faz de plano através de prova documental pré-constituída, seja da extinção do crédito tributário, seja da suspensão de sua exigibilidade.
3. A necessidade de a certidão negativa de débitos (art. 205 do CTN) retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a sua expedição na existência de débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN.
4. Nos termos da documentação acostada aos autos, os débitos cobrados mediante o Processo Administrativo nº 10880.481.806/2004-14 estão com a exigibilidade suspensa, uma vez que foram objeto de depósito judicial (fl. 37).
5. Também estão com a exigibilidade suspensa os débitos cobrados através do Processo Administrativo nº 10880.543.526/2006-04, uma vez que se encontram consolidados no sistema de parcelamento PAES (fl. 62).
6. Sendo assim, inexistindo outros impedimentos à expedição da certidão requerida, deveria a mesma ter sido fornecida à impetrante.
7. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ.
8. Agravo retido não conhecido. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033453-35.2006.4.03.6182/SP
2006.61.82.033453-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : RITAS DO BRASIL IND/ E COM/ DE BOTOES LTDA
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 26 DA LEI N.º 6.830/80. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EXEQÜENTE.

1. A determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição (Lei n.º 6.830/80, art. 26), não significa desconsiderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida.
2. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade. Precedentes: STJ, 1ª Turma, AgRg no AG n.º 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999; TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494.
3. Verba honorária mantida no patamar de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), conforme autorizado pelo art. 20, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil, a teor da recente jurisprudência desta E. Turma.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032259-18.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.032259-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : INTERJECT IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : AGUINALDO DA SILVA AZEVEDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO, REITERAÇÃO. INOCORRÊNCIA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA, ARTS. 205 E 206 DO CTN. DÉBITOS EXTINTOS.

1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art.523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. A necessidade de a certidão negativa de débitos (art. 205 do CTN) retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a sua expedição na existência de débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa.

Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN.

3. Nos termos da documentação acostada aos autos, os débitos inscritos na dívida ativa sob os nºs 80.2.06.004695-04, 80.2.06.070525-36 e 80.6.06.149580-80 encontram-se com a exigibilidade suspensa, diante da decisão judicial proferida nos autos da Execução Fiscal nº 2007.61.82.023972-7 (fl. 36).

4. Sendo assim, inexistindo outros impedimentos à expedição da certidão requerida, deveria a mesma ter sido fornecida à impetrante.

5. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ.

6. Agravo retido não conhecido. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012701-45.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.012701-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : 3M DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA, ARTS. 205 E 206 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUITAÇÃO INTEGRAL.

1. A necessidade de a certidão negativa de débitos (art. 205 do CTN) retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a sua expedição na existência de débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN.

2. Conforme informações prestadas pelo Delegado da Receita Federal em Campinas, o pagamento de parte dos débitos cobrados mediante o Processo Administrativo nº 11128.005310/2007-85 fora insuficiente no tocante à multa de mora, uma vez que seria devida a quantia de R\$ 1.029,27 (mil e vinte e nove reais e vinte e sete centavos) a tal título, tendo sido recolhido tão somente o valor de R\$ 514,64 (quinhentos e quatorze reais e sessenta e quatro centavos).

3. Sendo assim, logo após a prolação da sentença denegatória da segurança, a impetrante teve por bem recolher a diferença, contudo, na quantia de R\$ 54,66 (cinquenta e quatro reais e sessenta e seis centavos) que, ao menos em um exame típico da ação mandamental não comprova a quitação integral do débito.

6. Sendo assim, existindo impedimentos à expedição da certidão requerida, não deve a mesma ser fornecida à impetrante.

7. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ.

8. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004830-19.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.004830-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : JOAQUIM ALVES PARRONCHI
ADVOGADO : CELESTINO FERRARI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00048301920074036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA SENTENÇA RECORRIDA. ART. 514, II, CPC. INÉPCIA DA APELAÇÃO. PRECEDENTES.

1. O recurso não satisfaz os requisitos de admissibilidade referentes à regularidade formal (art. 514, II, do CPC); os fundamentos trazidos pelo recorrente encontram-se dissociados da sentença proferida pelo r. juízo *a quo*.
2. O embargante, em suas razões de apelação, afirmou que os bens da empresa massa falida devem responder pelas dívidas da mesma, que sua responsabilidade não pode decorrer de simples falta de pagamento e que não tem condições financeiras de arcar com o débito. Tais alegações não guardam correlação lógica com a r. sentença, uma vez que o r. juízo *a quo* rejeitou liminarmente os embargos por ausência de garantia (art. 16, § ° da Lei n.º 6.830/80).
3. Precedentes desta Corte Regional: 3ª Turma, AC n.º 90030141487, Rel. Des. Fed. Américo Lacombe, j. 12.12.90, DOE 04.02.91, p. 103; 6ª Turma, AC n.º 2000.61.00.022150-9, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 13.11.2002, DJU 02.12.2002, p. 417
4. Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004831-04.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.004831-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : JOAQUIM ALVES PARRONCHI
ADVOGADO : CELESTINO FERRARI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00048310420074036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA SENTENÇA RECORRIDA. ART. 514, II, CPC. INÉPCIA DA APELAÇÃO. PRECEDENTES.

1. O recurso não satisfaz os requisitos de admissibilidade referentes à regularidade formal (art. 514, II, do CPC); os fundamentos trazidos pelo recorrente encontram-se dissociados da sentença proferida pelo r. juízo *a quo*.
2. O embargante, em suas razões de apelação, afirmou que os bens da empresa massa falida devem responder pelas dívidas da mesma, que sua responsabilidade não pode decorrer de simples falta de pagamento e que não tem condições financeiras de arcar com o débito. Tais alegações não guardam correlação lógica com a r. sentença, uma vez que o r. juízo *a quo* rejeitou liminarmente os embargos por ausência de garantia (art. 16, § ° da Lei n.º 6.830/80).
3. Precedentes desta Corte Regional: 3ª Turma, AC n.º 90030141487, Rel. Des. Fed. Américo Lacombe, j. 12.12.90, DOE 04.02.91, p. 103; 6ª Turma, AC n.º 2000.61.00.022150-9, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 13.11.2002, DJU 02.12.2002, p. 417
4. Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004832-86.2007.4.03.6119/SP
2007.61.19.004832-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : JOAQUIM ALVES PARRONCHI
ADVOGADO : CELESTINO FERRARI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00048328620074036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA SENTENÇA RECORRIDA. ART. 514, II, CPC. INÉPCIA DA APELAÇÃO. PRECEDENTES.

1. O recurso não satisfaz os requisitos de admissibilidade referentes à regularidade formal (art. 514, II, do CPC); os fundamentos trazidos pelo recorrente encontram-se dissociados da sentença proferida pelo r. juízo *a quo*.
2. O embargante, em suas razões de apelação, afirmou que os bens da empresa massa falida devem responder pelas dívidas da mesma, que sua responsabilidade não pode decorrer de simples falta de pagamento e que não tem condições financeiras de arcar com o débito. Tais alegações não guardam correlação lógica com a r. sentença, uma vez que o r. juízo *a quo* rejeitou liminarmente os embargos por ausência de garantia (art. 16, § ° da Lei n.º 6.830/80).
3. Precedentes desta Corte Regional: 3ª Turma, AC n.º 90030141487, Rel. Des. Fed. Américo Lacombe, j. 12.12.90, DOE 04.02.91, p. 103; 6ª Turma, AC n.º 2000.61.00.022150-9, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 13.11.2002, DJU 02.12.2002, p. 417
4. Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004833-71.2007.4.03.6119/SP
2007.61.19.004833-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : JOAQUIM ALVES PARRONCHI
ADVOGADO : CELESTINO FERRARI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00048337120074036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA SENTENÇA RECORRIDA. ART. 514, II, CPC. INÉPCIA DA APELAÇÃO. PRECEDENTES.

1. O recurso não satisfaz os requisitos de admissibilidade referentes à regularidade formal (art. 514, II, do CPC); os fundamentos trazidos pelo recorrente encontram-se dissociados da sentença proferida pelo r. juízo *a quo*.
2. O embargante, em suas razões de apelação, afirmou que os bens da empresa massa falida devem responder pelas dívidas da mesma, que sua responsabilidade não pode decorrer de simples falta de pagamento e que não tem condições financeiras de arcar com o débito. Tais alegações não guardam correlação lógica com a r. sentença, uma vez que o r. juízo *a quo* rejeitou liminarmente os embargos por ausência de garantia (art. 16, § ° da Lei n.º 6.830/80).
3. Precedentes desta Corte Regional: 3ª Turma, AC n.º 90030141487, Rel. Des. Fed. Américo Lacombe, j. 12.12.90, DOE 04.02.91, p. 103; 6ª Turma, AC n.º 2000.61.00.022150-9, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 13.11.2002, DJU 02.12.2002, p. 417

4. Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006269-70.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.006269-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : PROGRESS SOFTWARE DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : VANESSA PEREIRA RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00062697020074036182 11F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 26 DA LEI N.º 6.830/80. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EXEQÜENTE.

1. A determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição (Lei n.º 6.830/80, art. 26), não significa desconsiderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida.
2. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade. Precedentes: STJ, 1ª Turma, AgRg no AG n.º 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999; TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494.
3. Verba honorária mantida no patamar de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), com base no art. 20, § 4º do CPC, a teor da jurisprudência desta E. Turma.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018622-45.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.018622-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CORDUROY S/A
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MUSSOLINI JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00186224520074036182 9F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. A determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição (Lei n.º 6.830/80, art. 26), não significa desconsiderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida.
2. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.
3. Precedentes: STJ, 1ª Turma, AgRg no AG n.º 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999; TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022766-62.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.022766-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SGS DO BRASIL S/A
ADVOGADO : MAURICIO FLANK EJCHEL e outro
No. ORIG. : 00227666220074036182 11F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. A determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição (Lei n.º 6.830/80, art. 26), não significa desconsiderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida.
2. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.
3. Precedentes: STJ, 1ª Turma, AgRg no AG n.º 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999; TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494.
4. Mantidos os honorários advocatícios fixados na r. sentença.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041992-53.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.041992-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CELANESE DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SONIA MARIA GIANNINI MARQUES DOBLER e outro
No. ORIG. : 00419925320074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. PAGAMENTO PARCIAL DO DÉBITO. SALDO REMANESCENTE IRRISÓRIO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EXEQÜENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1. A extinção das execuções fiscais face ao cancelamento da inscrição do débito na dívida ativa resolve-se à luz do princípio da causalidade, segundo o qual aquele que dá causa ao ajuizamento indevido da ação deve arcar com os ônus da sucumbência.
2. O contribuinte ingressou com exceção de pré-executividade, e logrou comprovar o pagamento de quase a totalidade do débito inscrito na dívida ativa, conforme atestam as guias DARF acostadas aos autos e comprovante de arrecadação emitido pela Receita Federal (fls. 34/40).
3. Muito embora os recolhimentos tenham sido extemporâneos, tenho que as providências administrativas para a alocação do débito vencido em 28.04.2004, e recolhido em 30.04.2004, foram deficientes. Se o mesmo tivesse sido alocado quando de seu recolhimento, ainda que insuficiente para extinguir o débito, o saldo remanescente, por ser considerado irrisório, sequer teria dado ensejo ao ajuizamento de execução fiscal, à luz dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98; 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).
4. Somente no curso do processo executivo os pagamentos foram devidamente alocados; a Fazenda Nacional apurou saldo remanescente inferior a R\$ 100,00 (cem reais) o qual foi extinto administrativamente.
5. Precedentes: STJ, 1ª Turma, AgRg no AG n.º 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999; TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494.
6. Verba honorária mantida no patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais), com base no art. 20, § 4º do CPC, a teor da jurisprudência desta E. Turma.
7. Estando a decisão devidamente fundamentada, não está o Magistrado obrigado a analisar todos os pontos aduzidos pela parte para fins de prequestionamento.
8. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00055 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003482-86.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.003482-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : PROACTIVA MEIO AMBIENTE BRASIL LTDA
ADVOGADO : EDUARDO PEREZ SALUSSE e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA, ARTS. 205 E 206 DO CTN. DÉBITOS COM A EXIGIBILIDADE SUSPensa.

1. A necessidade de a certidão negativa de débitos (art. 205 do CTN) retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a sua expedição na existência de débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa.

Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN.

2. Nos termos da documentação acostada aos autos (fls. 61/70), verifica-se que todos os débitos em cobrança no PROFISC e no SIEF estão com a exigibilidade suspensa.

3. Em relação às pendências junto à Procuradoria da Fazenda Nacional, observa-se que as mesmas encontram-se ativas com o ajuizamento suspenso face à adesão da impetrante ao PAES.

4. Já as inscrições nºs 80.2.03.04720052, 80.6.03.12644504 e 80.2.03.01883821 também se encontram com a exigibilidade suspensa, tendo em vista a prestação de garantia e decisão judicial.

5. Sendo assim, inexistindo outros impedimentos à expedição da certidão requerida, deveria a mesma ter sido fornecida à impetrante.

6. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ.

7. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001171-10.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.001171-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
SUCEDIDO : FEPASA Ferrovias Paulista S/A
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00011711020084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FEPASA - FERROVIA PAULISTA S/A (INCORPORADA PELA RFFSA - REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A, SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO - IPTU. IMUNIDADE RECÍPROCA. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS ESSENCIAIS. IRREGULARIDADE FORMAL. NÃO ESPECIFICAÇÃO DA COBRANÇA RELATIVA A TAXAS MUNICIPAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO.

1. A certidão da dívida ativa não preenche os requisitos exigidos pelo inciso III, § 5º, art. 2º do art. 2º da Lei n.º

6.830/80. A exigência fiscal é identificada no anverso do título executivo pelo número 02, ao passo que no verso do mesmo documento, o número 02 diz respeito à cobrança de Imposto sobre a Propriedade Predial e Taxa de Serviços Urbanos, sem qualquer especificação de quais seriam os *serviços urbanos* taxados pela municipalidade.

2. Ainda no anverso, consta que o fundamento legal da cobrança da taxa de serviços urbanos são os arts. 122 a 130 do Código Tributário do Município de Campinas (Lei n.º 4.353/73), o que também não contribui para elucidar a executada, uma vez que não há discriminação de qual taxa está sendo exigida. Conclui-se pela ausência de regularidade formal do título, que apresenta deficiente fundamentação legal e duvidosa origem e natureza da dívida, restando nula, nesta parte, a certidão da dívida ativa. Precedente: TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2005.61.05.009052-4, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 05.03.2009, v.u., DJF3 CJ2 17.03.2009, p. 242.

3. Quanto à exigência do Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana - IPTU, verifico que foi lavrada certidão da dívida ativa pela Prefeitura Municipal de Campinas/SP em face da Ferrovias Paulista S/A - FEPASA, incorporada pela RFFSA - Rede Ferroviária Federal S/A, que por sua vez foi extinta por força da Medida Provisória n.º 353/07, convertida na Lei n.º 11.483/07, e sucedida pela União em seus direitos, obrigações e ações judiciais.

4. Tanto a FEPASA como a RFFSA foram constituídas sob a forma de sociedade de economia mista, para exploração de serviços públicos de transporte ferroviário, podendo se valer dos benefícios da imunidade consagrada aos entes políticos no art. 20, III, *a*, da CF/67 (atual art. 150, VI, *a*, da CF/88), não se sujeitando à tributação por meio de impostos. Precedentes deste Tribunal: 3ª Turma, AC n.º 2007.61.10.012098-9, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken,

DJF3 07.04.2009, p. 485; 4ª Turma, AC n.º 2008.61.17.001051-0, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 15.10.2009, DJF3 CJ1 26.01.2010, p. 272.

5. Em virtude do valor do débito corresponder a R\$ 905.287,70 (novecentos e cinco mil, duzentos e oitenta e sete reais e setenta centavos, atualizado em maio/2008), entendo que os honorários advocatícios devem ser majorados ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil e a teor da jurisprudência desta E. Turma.

6. Apelação da embargada e remessa oficial improvidas. Apelação da embargante parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001274-57.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.001274-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE JALES SP

ADVOGADO : ANDRE DOMINGUES SANCHES

APELADO : Uniao Federal

SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

: FEPASA Ferrovias Paulista S/A

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP

No. ORIG. : 00012745720084036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FEPASA - FERROVIA PAULISTA S/A (INCORPORADA PELA RFFSA - REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A, SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO - IPTU. IMUNIDADE RECÍPROCA.

1. Os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito ao Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana - IPTU, cobrando pela Prefeitura Municipal de Jales/SP em face da Ferrovias Paulista S/A - FEPASA, incorporada pela RFFSA - Rede Ferroviária Federal S/A, que por sua vez foi extinta por força da Medida Provisória n.º 353/07, convertida na Lei n.º 11.483/07, e sucedida pela União em seus direitos, obrigações e ações judiciais.

2. Ao tempo do ajuizamento da execução já havia ocorrido a incorporação da FEPASA pela RFFSA, constituída sob a forma de sociedade de economia mista, para exploração de serviços públicos de transporte ferroviário, de competência da União (art. 21, XII, *d*, CF/88), podendo se valer dos benefícios da imunidade consagrada aos entes políticos no art. 150, VI, *a*, da Carta Magna, não se sujeitando à tributação por meio de impostos.

3. Precedentes deste Tribunal: 3ª Turma, AC n.º 2007.61.10.012098-9, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJF3 07.04.2009, p. 485; 4ª Turma, AC n.º 2008.61.17.001051-0, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 15.10.2009, DJF3 CJ1 26.01.2010, p. 272.

4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005794-80.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.005794-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : MAÍRA NARDO TEIXEIRA DE CAMPOS e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
No. ORIG. : 00057948020084036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT). TAXA DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO, FUNCIONAMENTO E INSTALAÇÃO. COBRANÇA PELA MUNICIPALIDADE. BASE DE CÁLCULO. ILEGALIDADE.

1. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), Empresa Pública Federal, foi criada pelo Decreto-Lei n.º 509/69, para exercer com exclusividade, a prestação de serviços postais, em todo o território brasileiro, cuja competência foi constitucionalmente outorgada à União Federal (art. 21, X).
2. A competência para instituição de taxas pelo exercício do poder de polícia vem determinada no art. 145, II, 1ª parte, da Constituição Federal, e nos artigos 77 e 80 do Código Tributário Nacional.
3. A fiscalização se faz necessária para averiguar o uso e ocupação do solo urbano, bem como a higiene, saúde, segurança, ordem ou tranqüilidade públicas, a que se submete qualquer pessoa física ou jurídica, em razão da localização e funcionamento de quaisquer atividades no Município.
4. Indevida a taxa de fiscalização, localização e funcionamento que tem por base de cálculo o número de empregados e a natureza da atividade exercida no estabelecimento. Ofensa aos arts. 77 e 78 do CTN. Precedentes.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019602-79.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.019602-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : EMPRESA DE AUTO ONIBUS BOTUCATU LTDA
ADVOGADO : MARCELO DELEVEDOVE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 08.00.00017-9 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIORMENTE À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. PRESCRIÇÃO (ART. 174 DO CTN). INOCORRÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. TERMO INICIAL. NOTIFICAÇÃO AO CONTRIBUINTE. TERMO FINAL. CITAÇÃO DA EXECUTADA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. ENCARGO DE 20% DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA.

1. De acordo com o art. 174, *caput*, do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*
2. Tratando-se de tributo declarado pelo contribuinte ou sujeito ao lançamento por homologação, cujo crédito foi constituído mediante termo de confissão espontânea, o termo inicial da contagem do lapso prescricional dá-se com a notificação ao contribuinte, sendo de rigor a citação pessoal do devedor dentro do prazo de 5 (cinco) anos (art. 174, parágrafo único, I, do CTN, com redação anterior à Lei Complementar n.º 118/2005).
3. Os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito ao PIS, constituído mediante Declaração de Rendimentos. O prazo prescricional permaneceu suspenso, por força de liminar concedida em sede de mandado de segurança e adesão da embargante ao REFIS até 2002.

4. Ajuizada a execução fiscal em 07.08.2003, com citação da executada em 2003, inócurre a prescrição, tendo em vista que não decorreu o prazo de 05 (cinco) anos concedido pelo CTN.
5. É constitucional a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitalização de juros e de ocorrência de *bis in idem*. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.04.2003, DJ 16.05.2003.
6. O encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior, é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, quando os embargos forem julgados improcedentes. Em face das peculiaridades do processo executivo, a exigência não constitui violação à Carta Magna e a princípios constitucionais, processuais ou tributários.
7. Esse encargo substitui os honorários advocatícios no caso de improcedência dos embargos, sendo incabível a condenação em honorários na sentença, sob pena de se caracterizar *bis in idem*.
8. Não há razão para condenação da embargante em litigância de má-fé, uma vez que não restou demonstrado o prejuízo sofrido pela embargada.
9. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

Boletim Nro 2229/2010

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045414-55.1988.4.03.6100/SP
95.03.051360-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ORNIEX S/A
ADVOGADO : JOSE CARLOS GRACA WAGNER e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 88.00.45414-3 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I- A decisão monocrática decidiu no mesmo sentido defendido pela Agravante em suas alegações, restando evidente a falta de interesse recursal da Agravante.

II- Tratando-se de recurso manifestamente infundado - uma vez nítido seu caráter procrastinatório - , de rigor a aplicação de multa, fixada em 1% (um por cento) sobre o valor da causa.

III - Agravo legal não conhecido e multa aplicada, no percentual de 1% (um por cento) sobre o valor da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal e condenar a Agravante ao pagamento de multa, fixada em 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018233-56.1990.4.03.6182/SP
95.03.057491-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : BRIOSOM IND/ E COM/ DE ALTO FALANTES LTDA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PACHECO e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 90.00.18233-6 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIAÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. CARÁTER IRRISÓRIO DA EXECUÇÃO FISCAL. RESP 1.111.982/SP. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. REDUÇÃO A 20%. RETROATIVIDADE DA LEI N. 9.430/96. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

II - Constituinte-se a multa moratória, sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias, está sujeita à retroatividade da lei mais benigna (art. 106, II, "c", CTN).

III - Limitação da multa a 20% (vinte por cento), em face da retroatividade benéfica prevista no art. 61, § 2º, da Lei n. 9.430/96.

IV - Encargo de 20% (vinte por cento), previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69, devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses (Súmula 168/TFR).

V - Remessa Oficial improvida. Apelação da Embargante improvida.

ACÓRDÃO

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

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004393-35.1993.4.03.6000/MS
95.03.058289-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA
ADVOGADO : ANA CRISTINA DUARTE
APELADO : MILTON MARQUES -ME
ADVOGADO : HERODIAO SIMOES ROSKOSZ e outro
No. ORIG. : 93.00.04393-5 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. CAPACIDADE POSTULATÓRIA. PRESSUPOSTO DE DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO. RECURSO NÃO CONHECIDO. AUTARQUIA. REEXAME NECESSÁRIO. EXTENSÃO DO BENEFÍCIO A PARTIR DA LEI N. 9.469/97.

I - Recurso não conhecido por ter sido subscrito por advogado sem instrumento de mandato.

II - Sentença proferida anteriormente à edição da Lei n. 9.469/97, que estendeu às autarquias o benefício do reexame necessário em caso de procedência da ação.

III - Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

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

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0064338-76.1996.4.03.9999/SP
96.03.064338-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : HELAGRAF ARTES GRAFICAS LTDA
ADVOGADO : HERNANI KRONGOLD e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 95.00.00100-8 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIAÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. CARÁTER IRRISÓRIO DA EXECUÇÃO FISCAL. RESP 1.111.982/SP. CORREÇÃO MONETÁRIA. UFIR. VIGÊNCIA ATÉ A INSTITUIÇÃO DA TAXA SELIC. TR APLICADA COMO JUROS DE MORA E NÃO COMO CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMULATIVIDADE DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA. ART. 2º, § 2º, DA LEI N. 6.830/80. SÚMULA 209/TFR. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR. EXCESSO DE EXECUÇÃO NÃO CONFIGURADO. VALOR DA CDA CORRESPONDENTE À SOMA DO PRINCIPAL E DA MULTA MORATÓRIA, NA DATA DO VENCIMENTO DA EXAÇÃO. MONTANTE DA INICIAL DA EXECUÇÃO FISCAL REFERENTE AO PRINCIPAL ATUALIZADO E DEMAIS ACESSÓRIOS, NA DATA DA SUA CONSOLIDAÇÃO.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

II - A correção monetária é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, a ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

III - Não constituindo majoração de tributo, a atualização monetária deve incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

IV - Legalidade da correção monetária pela UFIR, porquanto a aplicabilidade desta é decorrente da Lei n. 8.383/91, perdurando até a instituição da Taxa SELIC, a partir de quando ficaram excluídos quaisquer outros índices a esse título, não ocorrendo atualização monetária em duplicidade.

V - Regularidade na aplicação da Taxa Referencial - TR, uma vez que tal taxa consta do título executivo como juros de mora, e não como correção monetária.

VI - Cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, bem como por tratar-se de institutos jurídicos diversos (Súmula 209/TFR).

VII - Encargo de 20% (vinte por cento), previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69, devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses (Súmula 168/TFR).

VIII - Afastada a condenação da Embargante na verba honorária a que foi condenada, porquanto o referido encargo substitui os honorários advocatícios no caso de improcedência dos embargos.

IX - No título executivo a quantia consignada, e expressa em UFIR, corresponde à soma do principal e da multa moratória, na data do vencimento da exação. Na inicial da execução fiscal há a indicação do total do débito, aí incluídos o valor do principal atualizado, a multa moratória, os juros de mora e o encargo de 20% (vinte por cento), na data da sua consolidação, indicada na inicial executória. Divergência de valores que não caracteriza excesso de execução.

X - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033435-23.1993.4.03.6100/SP
96.03.071525-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : CAZI QUIMICA FARMACEUTICA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ANTONIO SALIS DE MOURA e outros
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 93.00.33435-2 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RECONHECIMENTO DA CARÊNCIA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. REFORMA DA SENTENÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREJUDICIALIDADE DA APELAÇÃO. NÃO FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA.

I - Em demanda em que se objetiva a declaração de inexistência de relação jurídica entre as partes, relativamente ao cumprimento de exigências do Decreto n. 793/93, tendo a referida legislação restado revogada pelo Decreto n. 3.181/99, correto o reconhecimento da carência superveniente do interesse processual, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil, a reforma da sentença e a extinção do processo, sem resolução do mérito, restando, por conseguinte, prejudicado o recurso de apelação.

II - Em obediência ao princípio da causalidade, não deve haver fixação de verba honorária, porquanto a carência superveniente do interesse processual não pode ser atribuída à Autora.

III - Precedentes desta Turma.

IV - Agravo Legal improvido.

ACÓRDÃO

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

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0310762-88.1992.4.03.6102/SP
96.03.091166-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : NAUGLASS IND/ E COM/ DE ARTEFATOS DE POLYESTER LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outros
APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA
ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA e outros
No. ORIG. : 92.03.10762-2 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. INDUSTRIALIZAÇÃO, COMERCIALIZAÇÃO, IMPORTAÇÃO, EXPORTAÇÃO E REPRESENTAÇÃO DE LANCHAS E BARCOS DE FIBRA EM GERAL, PISCINAS EM FIBERGLASS. ATIVIDADE BÁSICA. INSCRIÇÃO. INEXIGIBILIDADE. REGISTRO NO CRQ. DUPLICIDADE DE REGISTROS. IMPOSSIBILIDADE.

I - A obrigatoriedade de registro nos Conselhos Profissionais, nos termos da legislação específica (Lei n. 6.839/80, art. 1º), vincula-se à atividade básica ou natureza dos serviços prestados.

II - Empresa que tem por objeto a industrialização, comercialização, importação, exportação e representação de: lanchas e barcos de fibra em geral, piscinas em fiberglass, aparelhos elétricos de uso pessoal e aparelhos eletrodomésticos, móveis e artigos do mobiliário em geral; serviços de preparo, tratamento e beneficiamento de material de qualquer espécie e, ainda, serviços auxiliares ao comércio de mercadorias, não revela, como atividade-fim, a engenharia, arquitetura ou agronomia.

III - Resoluções do Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia que extrapolam os diplomas legais reguladores da matéria.

IV - Empresa devidamente inscrita no Conselho Regional de Química, tendo como responsável técnico profissional técnico em curtimento, devidamente registrado naquele órgão, não havendo previsão legal a exigir registro em mais de um Conselho Profissional. Precedentes.

V - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023536-85.1989.4.03.6182/SP
96.03.092880-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : COPAN IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 89.00.23536-2 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. CARÁTER IRRISÓRIO DA EXECUÇÃO FISCAL. RÊSP 1.111.982/SP. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NA SENTENÇA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. UFIR. VIGÊNCIA ATÉ A INSTITUIÇÃO DA TAXA SELIC. TR APLICADA COMO JUROS DE MORA E NÃO COMO CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMULATIVIDADE DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA. ART. 2º, § 2º, DA LEI N. 6.830/80. SÚMULA 209/TFR. LIMITAÇÃO DOS ACRÉSCIMOS A 30%. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. REVOGAÇÃO DO ART. 16, DA LEI N. 4.862/65 PELO DECRETO-LEI N. 1.968/82. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

II - Ausência de condenação da Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, não havendo que se falar, assim, em redução da verba honorária. Apelação não conhecida nesse aspecto.

III - A correção monetária é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, a ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

IV - Não constituindo majoração de tributo, a atualização monetária deve incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

V - Legalidade da correção monetária pela UFIR, porquanto a aplicabilidade desta é decorrente da Lei n. 8.383/91, perdurando até a instituição da Taxa SELIC, a partir de quando ficaram excluídos quaisquer outros índices a esse título, não ocorrendo atualização monetária em duplicidade.

VI - Regularidade na aplicação da Taxa Referencial - TR, uma vez que tal taxa consta do título executivo como juros de mora, e não como correção monetária.

VII - Cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, bem como por tratar-se de institutos jurídicos diversos (Súmula 209/TFR).

VIII - Incabível a redução dos acréscimos até o limite máximo de 30% (trinta por cento), por falta de previsão legal, uma vez que o art. 16, da Lei n. 4.862/65 foi revogado pelo Decreto-Lei n. 1.968/82.

IX - Encargo de 20% (vinte por cento), previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69, devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses (Súmula 168/TFR).

X - Apelação parcialmente conhecida e improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, conhecer parcialmente da apelação, negando-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050852-97.1995.4.03.6106/SP
97.03.003633-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IRMAOS DOMARCO LTDA
ADVOGADO : EMILSON NAZARIO FERREIRA e outros
No. ORIG. : 95.00.50852-4 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0605766-14.1991.4.03.6100/SP
97.03.034538-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : PEDREIRA ITAQUERA S/A
ADVOGADO : RODRIGO MAURO DIAS CHOEFI
: CRISTIANE SILVA COSTA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 91.06.05766-7 10 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018047-80.1993.4.03.6100/SP
98.03.050531-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : TIMKEN DO BRASIL COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : ROBERTO JUNQUEIRA DE SOUZA RIBEIRO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.00.18047-9 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - PRECATÓRIOS - INOPONIBILIDADE - ART. 66 DA LEI 8.383/91 - TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE - LEGISLAÇÃO VIGENTE - CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. A previsão contida no art. 100 da Constituição Federal não tem o condão de impossibilitar a compensação, que encontra amparo nos arts. 170 do CTN e 66 da Lei nº 8383/91.
2. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, o contribuinte poderá compensar esses valores com débitos referentes a contribuições da mesma espécie. Inteligência do art. 66 § 1º da Lei nº 8.383/91 c.c o art. 170 do CTN.
3. O instituto da compensação rege-se pela norma vigente no momento do encontro de contas. Precedentes do C. STF, do C. STJ e da Segunda Seção desta Corte.
4. o IPC-IBGE tem-se mostrado como o índice que melhor retrata a realidade inflacionária ocorrida no país, e se configuraria enriquecimento sem causa a não aplicação deste quando da devolução dos valores pagos indevidamente aos cofres públicos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010361-
32.1996.4.03.6100/SP
98.03.078806-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : ICATU SEGUROS S/A e outros
ADVOGADO : ALOYSIO MEIRELLES DE MIRANDA FILHO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : MOMBRAS SEGURADORA S/A
: VANGUARDA CIA DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : ALOYSIO MEIRELLES DE MIRANDA FILHO
PARTE AUTORA : ICATU HARTFORD CAPITALIZACAO S/A
NOME ANTERIOR : CIA BRASILEIRA DE CAPITALIZACAO COBRAC
ADVOGADO : ALOYSIO MEIRELLES DE MIRANDA FILHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.10361-5 11 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1205717-43.1995.4.03.6112/SP
1999.03.99.008540-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : PROLUB RERREFINO DE LUBRIFICANTES LTDA
ADVOGADO : GIOVANA BROLEZI LEOPOLDO
No. ORIG. : 95.12.05717-4 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PERDA DO OBJETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. ENCARGO PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69. PRECEDENTE.

- 1.º Descabe a fixação de verba honorária em favor da União Federal tendo em vista ser suficiente a previsão, na certidão da dívida ativa, do encargo de 20% (vinte por cento), nos termos do Decreto-Lei n.º 1.025/69.
- 2.º Precedente: TRF3; 6ª Turma; AC 200061030033963; DES. FED. MAIRAN MAIA; DJF3 CJ1 DATA:05/04/2010; p. 418.
- 3.º Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040062-38.1996.4.03.6100/SP
1999.03.99.074813-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : GERAL DO COMERCIO TRADING S/A e outro
: CONSTRUÇOES E COM/ CAMARGO CORREA S/A
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO e outros
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.40062-8 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0062205-55.1995.4.03.6100/SP
1999.03.99.090034-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BANCO DE CREDITO DE SAO PAULO S/A
ADVOGADO : JOSE LEONARDO TEIXEIRA GOMES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.62205-0 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS - ÍNDICE APLICÁVEL - LEIS NºS. 7.777/89, 7.799/89 E 8.088/90 - BTNF/IRVF - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Sobre a sistemática de correção monetária das demonstrações financeiras para a apuração do lucro real, base de cálculo do Imposto de Renda, da Contribuição Social Sobre o Lucro e do Imposto Sobre o Lucro Líquido, referentes aos períodos-base de 1989, 1990, 1991 e seguintes, e o aproveitamento das diferenças verificadas entre a variação do BTNF e do IPC/IBGE, aplica-se o entendimento jurisprudencial consolidado, segundo o qual devem ser obedecidas as leis vigentes à época dos respectivos eventos financeiros.
2. O entendimento manifestado pelo Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 201.465/MG, milita em desfavor da pretensão defendida nos autos, inclusive quanto à alegação de haver tal regramento legal produzido lucro fictício ou instituído confisco ou empréstimo compulsório na espécie.
3. A orientação jurisprudencial consolidada no Superior Tribunal de Justiça não discrepa do entendimento ditado pela Corte Maior.
4. Devem ser aplicados os índices e a sistemática impostos pelas leis vigentes à época dos eventos financeiros, para a correção monetária das demonstrações financeiras do período-base de 1990, no caso, a Lei nº. 8.088/90.
5. Inversão do ônus da sucumbência.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0303013-10.1998.4.03.6102/SP

1999.03.99.091234-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : FOZ DO MOGI AGRICOLA S/A
ADVOGADO : FRANCISCO FERREIRA NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 98.03.03013-2 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0092276-41.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.092276-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : J RODRIGUES FILHO E CIA LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MACHADO e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 98.00.00031-9 A Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. LEI N. 7.689/88. INSTITUIÇÃO MEDIANTE LEI COMPLEMENTAR. DESNECESSIDADE.

I - Não procede a conclusão de que a instituição da Contribuição Social sobre o Lucro somente poderia se dar mediante lei complementar, uma vez que tal exigência constitucional aplica-se, tão somente, às contribuições sociais que vierem a ser instituídas com fundamento no § 4º, do art. 195. Precedentes do STF e desta Turma.

II - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0097656-45.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.097656-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : CIBRAMAR COM/ E IND/ SANTO ANDRE LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS CENTEVILLE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 96.00.00249-7 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO QUE EXTRAPOLA O PEDIDO INICIAL PARCIALMENTE CONHECIDO. NULIDADE DA SENTENÇA. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. AUSÊNCIA DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. TRIBUTO DECLARADO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. PRELIMINARES REJEITADAS. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. REDUÇÃO A 20%. RETROATIVIDADE DA LEI N. 9.430/96. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR.

I - Impossibilidade de conhecimento do recurso quanto ao pleito não requerido na inicial, em relação ao qual não houve apreciação do MM. Juízo *a quo* a respeito.

II - Incabível a alegação de omissão do julgado, porquanto a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese, dispensado o julgador de rebater, um a um, os argumentos trazidos pelas partes, conforme reiteradas decisões no âmbito da Corte Superior. Preliminar rejeitada.

III - Não tendo a Embargante oferecido nenhum elemento de convicção a fim de deixar clara a imprescindibilidade da prova pericial para o julgamento dos embargos, seu indeferimento não caracteriza cerceamento de defesa. Nos termos do CPC, o juiz deve analisar a necessidade da dilação probatória, indeferindo-a se entendê-la desnecessária ou impertinente. Preliminar rejeitada.

IV - Tratando-se de tributo declarado pelo próprio contribuinte, desnecessária a instauração do procedimento administrativo, não havendo obrigatoriedade de homologação formal por parte do Fisco. As declarações entregues pelo contribuinte, informando o montante do tributo devido, constituem documento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência do crédito. Precedentes desta 6ª Turma. Preliminar rejeitada.

V - Desnecessária a apresentação do processo administrativo, acompanhando a inicial da execução fiscal, uma vez que a Certidão da Dívida Ativa demonstra claramente o débito cobrado, bem como sua origem. Outrossim, conforme

determinado no art. 41, da Lei n. 6.830/80, este fica à disposição do contribuinte na repartição competente. Preliminar rejeitada.

VI - Constituindo-se a multa moratória, sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias, está sujeita à retroatividade da lei mais benigna.

VII - Limitação da multa a 20% (vinte por cento), em face da retroatividade benéfica prevista no art. 61, § 2º, da Lei n. 9.430/96.

VIII - Encargo de 20% (vinte por cento), previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69, devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses (Súmula 168/TFR).

IX - Afastada a condenação da Embargante na verba honorária a que foi condenada, porquanto o referido encargo substitui os honorários advocatícios no caso de improcedência dos embargos.

X - Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares arguidas e conhecer parcialmente da apelação, dando-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006478-57.1999.4.03.6105/SP

1999.61.05.006478-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : MOTEL CHARISMAN LTDA
ADVOGADO : FLAVIA MACHADO DE CAMPOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : ALEXANDRE DA SILVA ARRUDA e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

CONSTITUCIONAL - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - LEI 4.440/64 E NORMATIZAÇÃO SUPERVENIENTE - RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE *PRO-LABORE*, AUTÔNOMOS E AVULSOS - LEIS 7.787/89 e 8.212/91.

1. A contribuição ao salário-educação, desde a sua instituição até os dias atuais, não padece de vícios de inconstitucionalidade, tendo sido expressamente recepcionada pelo art. 212, § 5º da Constituição Federal de 1988, "ex vi" do art. 34, do ADCT.

2. Inteligência da Súmula nº 732 do C. Supremo Tribunal Federal. Entendimento pacificado na 6ª Turma desta Corte Regional.

3. O Supremo Tribunal Federal posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da contribuição previdenciária sobre o *pro-labore* dos administradores, autônomos e avulsos, prevista nas Leis n. 7.787/89 e 8.212/91.

4. Mantida a sentença na parte em que reconheceu o direito da autora à compensação dos valores já pagos, com outras contribuições que mantenha com o Instituto Nacional do Seguro Social, cujos valores se encontram discriminados nas guias juntadas com a inicial e sob esse título, desconsiderando-se as guias que, embora juntadas, não informem esse tipo de recolhimento.

5. Contudo, atingida pela prescrição a pretensão relativa aos períodos anteriores ao quinquênio antecedente à propositura da ação, nos termos do art 168, I do CTN.

6. No tocante à correção monetária dos valores a serem devolvidos, a ser operada a partir dos recolhimentos indevidos, conforme enunciado na Súmula n.º 162 do C. Superior Tribunal de Justiça, devem ser utilizados os mesmos critérios aplicados para o recolhimento das contribuições, ou seja, pelo INPC até dezembro de 1991, após, pela UFR até dezembro de 1995 e, após janeiro de 1996, pela SELIC.

7. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01 de janeiro de 1996, aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.

8. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, *quantum* a compensar e conformidade do procedimento adotado com os termos da Lei nº 8.383/91.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001534-97.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.001534-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ALBUQUERQUE E ROMANO LTDA EPP
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA PRATTI MENDES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0312692-34.1998.4.03.6102/SP

2000.03.99.046115-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : CENTRAL ENERGETICA MORENO ACUCAR E ALCOOL LTDA
ADVOGADO : WALDO ADALBERTO DA SILVEIRA JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE ALMEIDA CORREA e outro

No. ORIG. : 98.03.12692-0 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - INTERVENÇÃO DO ESTADO NA ECONOMIA - SETOR SUCROALCOOLEIRO - CONTROLE DE PREÇOS - COMERCIALIZAÇÃO DE ÁLCOOL HIDRATADO PARA FINS CARBURANTES - PORTARIAS NºS 102/98 E 275/98 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA - LEGALIDADE.

1. Postergação da liberação de preços do álcool hidratado para 1º de novembro de 1998, por força da edição da Portaria do Ministério da Fazenda nº 102/98 postergado para 1º de fevereiro de 1999, por força da Portaria nº 275/98 e restrição de volumes de álcool hidratado a serem comercializados pelas indústrias do setor, tal como o Decreto nº 2.635/98, que instituiu mesa de distribuição com a finalidade de promover a alocação mensal, em unidades produtoras, de pedidos de aquisição de álcool etílico combustível formulados por companhias distribuidoras de combustíveis líquidos.
2. As normas que impõem controle de preços e disciplinam a forma de comercialização do álcool carburante não ofendem o princípio da liberdade de iniciativa, diante da prevalência do interesse coletivo em confronto com o interesse individual, de molde à preservação da ordem social e jurídica.
3. A política intervencionista nesse segmento da economia tem sua razão de ser no subsídio governamental no setor, mediante a liberação de recursos destinados a garantir a viabilidade econômica e o próprio desenvolvimento do setor sucroalcooleiro, em busca do interesse público.
4. Não há na conduta estatal nada que tenha exorbitado de sua esfera de competência, quando do exercício de sua atribuição legítima de reguladora de atividades econômicas, desde que, como de fato ocorreu, nos lindes do artigo 174 da Constituição Federal.
5. Ausência de direito adquirido das empresas do setor de comercializarem o álcool produzido de acordo com a capacidade de produção, não prevalecendo os contratos celebrados diante da prevalência do interesse público justificado.
6. Ausência de ofensa ao princípio da razoabilidade ou ausência de motivação do ato administrativo em questão, visto que o Estado, diante da necessidade desenvolvimento nacional equilibrado no setor, por razões enumeradas na Portaria nº 102/98 e questões de conveniência e oportunidade atinentes ao desenvolvimento da atividade administrativa, houve por bem postergar a liberação dos preços do álcool hidratado para fins carburantes, postergação esta que cessou a partir de 01/01/99, por força da Portaria nº 275/98.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00021 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0016014-44.1998.4.03.6100/SP

2000.03.99.073236-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

PARTE AUTORA : COVESA COML/ OSASCO DE VEICULOS S/A

ADVOGADO : JOSE MARCELO BRAGA NASCIMENTO e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

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

No. ORIG. : 98.00.16014-0 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IRPJ - CSSL - ANTECIPAÇÕES - OPÇÃO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES ANTECIPADOS PELA TAXA SELIC OU CONTAGEM DE JUROS - IN 22/96-SRF - OFENSA À LEI Nº 9.250/95 - NÃO OCORRÊNCIA.

1. A sistemática de antecipações do IRPJ e da CSSL não pode ser equiparada às compensações permitidas para os casos de recolhimento indevido ou a maior de tributos, eis que se revestem de natureza distinta.
2. Na hipótese, incabível a atualização monetária pretendida, quer mediante a aplicação da Taxa SELIC (art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95), quer com a contagem de juros moratórios ou compensatórios, por não se configurar a antecipação do pagamento dos referidos tributos recolhimento indevido à União Federal (Fazenda Nacional), nem por erigir as contribuintes à condição de credoras do ente público federal

3. A IN nº 22/96-SRF não ofende os princípios constitucionais tributários nem contraria as disposições da Lei nº 9.250/95.

4. Precedentes do C. STJ e desta E. Turma.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00022 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003895-89.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.003895-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : HERCULES ARCE
ADVOGADO : EDWARD JOSE DA SILVA
PARTE RÉ : Conselho Regional de Administracao CRA
ADVOGADO : ALBERTO ORONDJIAN
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. EXERCÍCIO IRREGULAR DA PROFISSÃO. ANULAÇÃO.

1. Auto de infração e imposição de penalidade a engenheiro agrônomo nomeado Diretor Administrativo-Financeiro da EMPAER, sob o fundamento de exercício ilegal da profissão de administrador.
2. Cargo comissionado de livre nomeação e exoneração pelo Governador do Estado, nos termos do art. 9º do Decreto nº 6.176/91.
3. Auto de infração e imposição de penalidade que não subsiste.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000769-22.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.000769-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OLIVETTI DO BRASIL S/A
ADVOGADO : JOSE EDUARDO COSTA MONTE ALEGRE TORO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - IRF - LEI Nº 9.779/99 E IN/SRF nº 007/99 - OPERAÇÕES DE MÚTUO CONTRATADAS COM SUA COLIGADA - HIPÓTESE TRIBUTÁRIA CONFIGURADA - INCIDÊNCIA DO IMPOSTO - PRELIMINARES.

1. A autoridade coatora, em sede de informações, alega ter ocorrido a decadência do direito à impetração e que o mandado de segurança é de índole normativa e insurge-se contra lei tese. Por seu turno, em apelação, alega a União Federal (Fazenda Nacional) faltar liquidez e certeza do direito pleiteado e, também, que o *mandamus* insurge-se contra lei em tese. As alegações não merecem prosperar. O mandado de segurança manejado é preventivo, o que afasta a alegação de ocorrência da decadência. Não tem índole normativa e se insurge não contra lei em tese, mas contra a ameaça concreta consubstanciada na exigência do recolhimento da exação a que está obrigada a autoridade impetrada

por dever legal. A defesa de direito líquido e certo que julga deter, constitui faculdade da contribuinte, sendo o mandado de segurança a via adequada para a veiculação de sua pretensão. Preliminares rejeitadas.

2. O Imposto de Renda e Proventos de qualquer natureza, imposto de competência da União Federal está disciplinado no artigo 153, inciso III, da Constituição Federal. Infraconstitucionalmente e, no que respeita à hipótese tratada nestes autos, encontra-se regrado pelo art. 5º, da Lei nº 9.779/99 e bem assim pelo art. 1º, parágrafos 1º e 2º e suas alíneas, da Instrução Normativa SRF nº 007, de 03 de fevereiro de 1999.

3. A Lei nº 9.779/99 (resultado da edição da MP nº 1.788/98), e bem assim a Instrução Normativa SRF nº 007/99, não criaram imposto novo. A Lei somente instituiu, no art. 5º, que *"os rendimentos auferidos em qualquer aplicação ou operação financeira de renda fixa ou de renda variável sujeitam-se à incidência do imposto de renda na fonte, mesmo no caso das operações de cobertura ('hedge'), realizadas por meio de operações de 'swap' e outras, nos mercados de derivativos"*. Por seu turno, a Instrução Normativa apenas disciplinou o alcance da norma instituidora, sem romper-lhe, entretanto, os contornos.

4. A revogação da isenção de que tratava o art. 77, II, da Lei nº 8.981/95, foi veiculada validamente pelo art. 5º, da Lei nº 9.779/99, nos termos do art. 101, CTN, c.c. o art. 2º, § 1º, segunda parte, da LICC, no sentido de que *a norma posterior revoga a anterior, quando com esta incompatível*, e do entendimento jurisprudencial pacífico sobre a matéria, não havendo que se falar em ofensa aos princípios constitucionais apontados pela contribuinte.

5. As operações de mútuo contratadas pela contribuinte com a sua coligada Hermes Precisa S.A. configurou-se a hipótese tributária descrita no ordenamento legal então vigente, sendo de rigor a cobrança do tributo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010199-95.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.010199-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ST MATERIAIS ELETRICOS LTDA
ADVOGADO : SUELI SPOSETO GONCALVES e outro
SUCEDIDO : SHIGERU TAKAKUWA

EMENTA

ADMINISTRATIVO - INSCRIÇÃO NO CADASTRO NACIONAL DAS PESSOAS JURÍDICAS - CNPJ.

1. A restrição ao exercício de atividades do contribuinte, como forma indireta de coação ao pagamento de tributos, atenta contra a garantia do livre exercício de trabalho, ofício ou profissão e contra os princípios que norteiam a atividade econômica, consagrados nos artigos 5º, XIII e 170 da Constituição Federal.

2. O C. Supremo Tribunal Federal repeliu esta conduta, consoante os enunciados das Súmulas 70, 323 e 547.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050588-25.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.050588-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELANTE : Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO : LENICE DICK DE CASTRO
APELADO : UNIMED PAULISTANA SOCIEDADE COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : JARBAS ANDRADE MACHIONI
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. LEI Nº 8.029/90. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. EMPRESA DE MÉDIO E GRANDE PORTE. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO.

1. Não conhecimento da remessa oficial, por não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos o valor atualizado da causa, nos termos do art. 475, § 2º, do CPC.
2. A Constituição Federal assegura tratamento favorecido às empresas de pequeno porte. Inteligência dos arts. 170 e 179 da CF.
3. O tributo destinado ao SEBRAE tem natureza de contribuição de intervenção no domínio econômico. Irrelevante o porte econômico da empresa para se verificar a incidência da exação.
4. Exigibilidade do tributo com relação a todas as empresas que devem contribuições às entidades elencadas no art. 1º do Decreto-lei nº 2.318/86, sejam elas de pequeno, médio ou grande porte. Precedentes do STJ e do STF.
5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008686-68.2000.4.03.6108/SP

2000.61.08.008686-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AMANTINI VEICULOS E PECAS LTDA
ADVOGADO : OBED DE LIMA CARDOSO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010002-07.2000.4.03.6112/SP
2000.61.12.010002-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : HOSPITAL E MATERNIDADE DE RANCHARIA
ADVOGADO : LUCIANO DE TOLEDO CERQUEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

EMENTA

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO - SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE (SUS) - SERVIÇOS MÉDICO-HOSPITALARES - FATOR DE CONVERSÃO DA URV - LEGITIMIDADE PASSIVA - TABELA DE CORREÇÃO - ILEGALIDADE - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Desnecessária a presença da entidade representativa da categoria no polo passivo da demanda. A Federação Nacional dos Estabelecimentos de Saúde (FENAESS) não tem interesse jurídico em integrar a lide, tampouco de contrariar pretensão favorável à respectiva categoria.
2. Quanto ao mérito, o E. Superior Tribunal de Justiça já pacificou a matéria, por meio das 1ª e 2ª Turmas: 1ª Turma, AgRg no Ag 1033231/DF, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05/05/2009, DJe 27/05/2009; 2ª Turma, AgRg no Ag 545505/PR, Rel. Min. Humberto Martins, j. 17/04/2008, DJe 05/05/2008; 1ª Turma, REsp 995003/PE, Rel. Min. José Delgado, j. 21/02/2008, DJe 05/03/2008 e 2ª Turma, REsp 522212/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 12/12/2006, DJ 08/02/2007, p. 308.
3. De rigor a limitação temporal dos reajustes até novembro de 1.999, ocasião em que ocorreu reformulação da tabela de valores do Sistema Único de Saúde. Não há ilegalidade a partir de tal data, porquanto os valores de reembolso deixaram de ser atualizados com base em divisores ilegalmente fixados. Precedentes do STJ.
4. Inaplicável à presente hipótese o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzido pela MP nº 2.180-35/2001, por não se tratar de pagamento de verbas remuneratórias de caráter alimentar.
5. Tendo em vista que a autora decaiu de parte considerável do pedido, de rigor o reconhecimento da sucumbência recíproca (art. 21 do CPC).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0093494-11.1992.4.03.6100/SP
2001.03.99.013225-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : FUNDO ELETRONICO ITAU FUNDO DE APLICACAO FINANCEIRA FAF
ADVOGADO : SANDRO PISSINI ESPINDOLA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.93494-3 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PRAZO PARA RECOLHIMENTO DO TRIBUTO - ARTIGO 69, II, "A", DA LEI Nº 7.799/89 - ATO DECLARATÓRIO Nº 28/90 - AFASTAMENTO - INTELIGÊNCIA DO ART. 210, § ÚNICO, DO CTN.

1. Consoante previsão expressa do artigo 69, II, "a", da Lei nº 7.799/89, o recolhimento efetuado até o décimo dia da quinzena subsequente àquele em que ocorreram os fatos geradores ficará sujeito exclusivamente à correção monetária.
2. O dispositivo legal em comento deve ser interpretado à luz do artigo 210, § único, do Código Tributário Nacional.

3. Sabendo-se que os dias 1º e 02 de dezembro caíram, respectivamente, no sábado e domingo, o prazo legal teve início na segunda-feira, não havendo atraso no recolhimento da exação.

4. A interpretação literal o disposto no Ato Declaratório nº 28/90 - "o prazo para pagamento do Imposto de Renda Retido na Fonte - IRRF, estabelecido na alínea 'a', inciso II, do artigo 69 da Lei nº 7799 de 10 de junho de 1989, vence nas seguintes datas: ... b) no dia 10, relativamente aos fatos geradores ocorridos na segunda quinzena do mês anterior" - implicaria inequívoca decisão contra legem.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0059288-63.1995.4.03.6100/SP

2001.03.99.022900-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
INTERESSADO : PARTICIPACOES MORRO VERMELHO S/A e outros
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 95.00.59288-6 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029824-86.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.036437-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GM LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL

ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.29824-0 14 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000803-70.1995.4.03.6100/SP
2001.03.99.038914-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : PLATINUM S/A
ADVOGADO : ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 95.00.00803-3 14 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034498-49.1994.4.03.6100/SP

2001.03.99.046942-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : BANCO ABN AMRO S/A
ADVOGADO : ANDRE LUIZ FONSECA FERNANDES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
SUCEDIDO : CIA REAL DE CREDITO IMOBILIARIO
: BANCO REAL S/A
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.34498-8 19 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração opostos pelo BANCO ABN AMRO S/A e pela União Federal rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo BANCO ABN AMRO S/A e pela União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024690-73.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.024690-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : UNIMED PAULISTANA SOCIEDADE COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : JARBAS ANDRADE MACHIONI
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COOPERATIVA MÉDICA. UNIMED. INSTALAÇÃO DE ESTABELECIMENTO FARMACÊUTICO. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO.

I - Compete ao Conselho Regional de Farmácia zelar pela observância da legislação, dos princípios éticos e disciplinares daqueles que atuam em atividades farmacêuticas, além de terem a obrigação de proteger e fiscalizar seus integrantes, a fim de evitar que outros prejudiquem os profissionais de farmácia habilitados.

II - Tratando-se, *in casu*, de questão referente ao exercício profissional dos médicos e farmacêuticos, o Impetrado é competente para fiscalizar a matéria discutida nos autos, não se podendo alegar que o Conselho está invadindo o âmbito da atividade profissional médica, fiscalizando o cumprimento do código de ética do exercício da medicina.

III - A instalação de farmácias privativas, por parte de cooperativas de médicos, configura prática vedada pelo Código de Defesa do Consumidor, além de infração à ordem econômica e aos princípios constitucionais da livre iniciativa e livre concorrência e, ainda, violação ao Código de Ética Médica.

IV - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

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

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004964-95.2001.4.03.6106/SP
2001.61.06.004964-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : CIPLAFE COM/ E IND/ DE MOVEIS LTDA
ADVOGADO : EDILSON JAIR CASAGRANDE e outro
APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. INDÚSTRIA DE MÓVEIS TUBULARES, ARAMADOS E ESQUADRIAS METÁLICAS E COMÉRCIO DE FERRO E AÇO EM GERAL. ATIVIDADE BÁSICA. INSCRIÇÃO. INEXIGIBILIDADE.

I - A obrigatoriedade de registro nos Conselhos Profissionais, nos termos da legislação específica (Lei n. 6.839/80, art. 1º), vincula-se à atividade básica ou natureza dos serviços prestados.

II - Empresa que tem por objeto a indústria de móveis tubulares, aramados e esquadrias metálicas e comércio de ferro e aço em geral, não revela, como atividade-fim, a engenharia, arquitetura ou agronomia.

III - Inversão dos ônus da sucumbência.

IV - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

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

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001122-59.2001.4.03.6122/SP
2001.61.22.001122-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE TUPA SP
ADVOGADO : JOSE ROBERTO FALLEIROS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 279/STJ. ADAPTAÇÃO DE PROCEDIMENTO. POSSIBILIDADE. CDA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO LEGAL. NULIDADE RECONHECIDA. INVERSÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Possibilidade de admissão da execução contra a Fazenda Pública fundada em título executivo extrajudicial, desde que observado o rito estabelecido no art. 730, do CPC.

II - Tendo sido efetuada a citação da Executada, nos autos da execução fiscal, em consonância com o art. 730, do Código de Processo Civil, não ocorreu qualquer prejuízo à Apelante, devendo ser mantido o procedimento, em observância aos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas. Inteligência da Súmula 279/STJ e precedentes da mencionada Corte Superior.

III - A CDA goza de presunção de liquidez e certeza desde que contenha todas as exigências legais, inclusive a indicação da fundamentação legal do débito, a fim de que o executado tenha elementos para opor embargos. Inteligência dos arts. 202 e 203, do Código Tributário Nacional e 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80.

IV - No caso em tela, da CDA não consta a fundamentação legal referente à Taxa de Melhoria e de Melhoria Asfáltica cobrada, mas, tão somente, os exercícios e períodos a que se refere.

V - A ausência de fundamentação legal da dívida, ou de parte dela, acarreta a nulidade da CDA total ou parcialmente. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

VI - Inversão dos ônus da sucumbência.

VII - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

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

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009368-58.2001.4.03.6182/SP
2001.61.82.009368-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : AUTO POSTO V A M LTDA
ADVOGADO : LUIZ GUILHERME GOMES PRIMOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COFINS. COMBUSTÍVEIS. IMUNIDADE.

I - A norma contida no art. 155, § 3º, não impede a exigência da COFINS - cujas base de cálculo consiste no faturamento das empresas - nas operações relativas a combustíveis, tendo em vista o disposto no art. 195, *caput*, da Constituição da República, que prevê o financiamento da seguridade social por toda a sociedade, de forma direta e indireta. Súmula 659/STF.

II - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

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

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010350-72.2001.4.03.6182/SP
2001.61.82.010350-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : PUCCINELLI & PIRONDINI S/C LTDA
ADVOGADO : JORGINO PAZIN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. PENHORA. BEM ÚTIL AO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. IMPENHORABILIDADE. ART. 649, INCISO VI, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ANTERIOR À LEI N. 11.382/06.

I - Não sujeição da sentença ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso I e § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor do direito controvertido, atualizado até a data do julgamento em grau recursal, não excede a sessenta salários mínimos.

II - A Embargante utiliza os equipamentos penhorados (linhas telefônicas, mesas, micro-computador, impressora e estante) para o exercício de sua atividade profissional desempenhada, na área de fornecimento de recortes de publicações informativas oficiais a profissionais liberais e outros.

III - Recaindo a penhora sobre bens considerados indispensáveis e imprescindíveis à sobrevivência da pequena ou microempresa, quando ela for administrada pessoalmente por um sócio e, por isso, tidos como absolutamente impenhoráveis, viciado estará o ato de constrição judicial. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

IV - Remessa Oficial não conhecida. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010353-27.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.010353-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : PUCCINELLI & PIRONDINI S/C LTDA
ADVOGADO : JORGINO PAZIN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. PENHORA. BEM ÚTIL AO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. IMPENHORABILIDADE. ART. 649, INCISO VI, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ANTERIOR À LEI N. 11.382/06.

I - Não sujeição da sentença ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso I e § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor do direito controvertido, atualizado até a data do julgamento em grau recursal, não excede a sessenta salários mínimos.

II - A Embargante utiliza os equipamentos penhorados (linhas telefônicas, mesas, micro-computador, impressora e estante) para o exercício de sua atividade profissional desempenhada, na área de fornecimento de recortes de publicações informativas oficiais a profissionais liberais e outros.

III - Recaindo a penhora sobre bens considerados indispensáveis e imprescindíveis à sobrevivência da pequena ou microempresa, quando ela for administrada pessoalmente por um sócio e, por isso, tidos como absolutamente impenhoráveis, viciado estará o ato de constrição judicial. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

IV - Remessa Oficial não conhecida. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010354-12.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.010354-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : PUCCINELLI & PIRONDINI S/C LTDA
ADVOGADO : JORGINO PAZIN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. PENHORA. BEM ÚTIL AO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. IMPENHORABILIDADE. ART. 649, INCISO VI, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ANTERIOR À LEI N. 11.382/06.

I - Não sujeição da sentença ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso I e § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor do direito controvertido, atualizado até a data do julgamento em grau recursal, não excede a sessenta salários mínimos.

II - A Embargante utiliza os equipamentos penhorados (linhas telefônicas, mesas, micro-computador, impressora e estante) para o exercício de sua atividade profissional desempenhada, na área de fornecimento de recortes de publicações informativas oficiais a profissionais liberais e outros.

III - Recaindo a penhora sobre bens considerados indispensáveis e imprescindíveis à sobrevivência da pequena ou microempresa, quando ela for administrada pessoalmente por um sócio e, por isso, tidos como absolutamente impenhoráveis, viciado estará o ato de constrição judicial. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

IV - Remessa Oficial não conhecida. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010355-94.2001.4.03.6182/SP
2001.61.82.010355-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : PUCCINELLI & PIRONDINI S/C LTDA
ADVOGADO : JORGINO PAZIN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. PENHORA. BEM ÚTIL AO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. IMPENHORABILIDADE. ART. 649, INCISO VI, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ANTERIOR À LEI N. 11.382/06.

I - Não sujeição da sentença ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso I e § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor do direito controvertido, atualizado até a data do julgamento em grau recursal, não excede a sessenta salários mínimos.

II - A Embargante utiliza os equipamentos penhorados (linhas telefônicas, mesas, micro-computador, impressora e estante) para o exercício de sua atividade profissional desempenhada, na área de fornecimento de recortes de publicações informativas oficiais a profissionais liberais e outros.

III - Recaindo a penhora sobre bens considerados indispensáveis e imprescindíveis à sobrevivência da pequena ou microempresa, quando ela for administrada pessoalmente por um sócio e, por isso, tidos como absolutamente impenhoráveis, viciado estará o ato de constrição judicial. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

IV - Remessa Oficial não conhecida. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

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

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026716-50.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.026716-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ROBERY BUENO CONTABILIDADE S/C LTDA
ADVOGADO : CRISTIANO ANASTACIO DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 99.00.00399-2 A Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. CARÁTER IRRISÓRIO DA EXECUÇÃO FISCAL. RESP 1.111.982/SP. JUROS DE MORA. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR PARA FIXAR JUROS DE MORA ACIMA DE 1% AO MÊS. LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. ART. 192, § 3º, DA CR. INAPLICABILIDADE. LEI DA USURA. INAPLICABILIDADE NAS RELAÇÕES ENTRE O CONTRIBUINTE E O FISCO. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

II - Juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo, devendo ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

III - Os juros devem ser computados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso (art. 161, § 1º, CTN).

IV - Editada a Lei n. 9.065/95, especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

V - O contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

VI - Desnecessidade de lei complementar para a fixação de juros acima de 1% (um por cento) ao mês, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

VII - Incabível a limitação dos juros de mora ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988, porquanto tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco, tendo, ainda, sido revogado pela Emenda Constitucional n. 40/03.

VIII - Determinações da Lei da Usura dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.

IX - Anatocismo não configurado, uma vez que os juros foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

X - Encargo de 20% (vinte por cento), previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69, devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses (Súmula 168/TFR).

XI - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

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

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025359-05.1996.4.03.6100/SP

2002.03.99.027356-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : PLURISERV SERVICOS TECNICOS LTDA
ADVOGADO : RICARDO OLIVEIRA GODOI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.25359-5 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032331-21.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.032331-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : SUPERMERCADO ECONOMICO NOVO HORIZONTE LTDA
ADVOGADO : MARIO TAKATSUKA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00.00.00004-4 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. CARÁTER IRRISÓRIO DA EXECUÇÃO FISCAL. RESP 1.111.982/SP. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

II - A multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.

III - Efeito confiscatório não verificado na cobrança desse acréscimo, porquanto estipulado em percentual razoável, compatível com seu objetivo, em consonância com a legislação aplicável aos débitos tributários.

IV - Não configurada denúncia espontânea, conforme disposto no art. 138 do Código Tributário Nacional, porquanto o contribuinte somente se beneficia do afastamento da incidência de multa punitiva se, antes de qualquer medida administrativa, efetuar o pagamento integral do tributo devido e seus consectários. No caso, houve mera confissão de dívida.

V - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

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

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021816-58.1977.4.03.6100/SP
2002.03.99.040297-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : GIMBA S/A IND/ E COM/ EXP/ E IMP/
ADVOGADO : JOSE CABRAL PEREIRA FAGUNDES JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00.00.21816-2 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. LAUDO PERICIAL PRODUZIDO EM JUÍZO. IMPRESTABILIDADE. ÔNUS DA PROVA (ART. 333 DO CPC). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REFORMA DA SENTENÇA NESSE ASPECTO.

1. A inexistência de prescrição e de decadência foi bem decidida em primeiro grau.
2. O trabalho pericial é imprestável, e nada acrescentou ao conjunto probatório dos autos, uma vez deixou de analisar os indícios coletados acerca da imprestabilidade da documentação fiscal do apelante.
3. No tocante ao depoimento do sócio da empresa, em momento algum buscou o apelante demonstrar a coação, ou qualquer outro vício de consentimento, ou, ainda, confrontar os fatos detalhadamente narrados por Braz da Cruz aos agentes fiscais, através do depoimento em juízo.
4. Ao apelante caberia provar o seu direito (artigo 333, inciso I do CPC), e afrontar, no mesmo passo, a presunção *juris tantum* de certeza e legalidade dos atos administrativos inquinados, o que não se verificou nos autos.
5. Descabida a pretendida atribuição de ônus probatório ao apelado, com base no artigo 333, inciso II do CPC, porque não há falar na existência de qualquer fato modificativo, extintivo ou impeditivo de que se possa valer o apelante em face do apelado.
6. Honorários arbitrados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
7. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação tão somente para arbitrar os honorários advocatícios em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator, que lhe dava parcial provimento para fixá-los em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Consuelo Yoshida
Relatora para Acórdão

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001355-91.2002.4.03.6002/MS
2002.60.02.001355-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : TAURUS DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA
ADVOGADO : GUSTAVO MARQUES FERREIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO - CIDE - LEI N. 10.336/2001 - COMERCIANTE VAREJISTA - ILEGITIMIDADE ATIVA - PRELIMINAR.

1. Não se volta a impetração contra lei em tese. O que busca a contribuinte é resguardar-se da ação da autoridade administrativa a que está obrigada por dever legal. Evidente que, sem o provimento jurisdicional pleiteado, estaria sujeita às sanções que lhe adviriam do não cumprimento da norma legal editada. Preliminar rejeitada.
2. O posto revendedor não é contribuinte de fato do tributo, pois repassa ao consumidor final o custo representado pela CIDE.
3. O artigo 2º da Lei n. 10.336/01 estabelece serem contribuintes de direito da CIDE o produtor, o formulador e o importador, pessoa física ou jurídica, dos combustíveis líquidos.
4. Não sendo o posto revendedor contribuinte de fato nem de direito, patente sua ilegitimidade para figurar no polo ativo de demanda em que se questiona a exigibilidade da referida contribuição, sendo inaplicável, *in casu*, o artigo 3º, da Lei nº 1.533/51.
5. Sentença de improcedência do pedido mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025671-68.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.025671-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE
APELADO : F GUEDES DE SOUZA DROGARIA -ME
ADVOGADO : MARIA LUCIA DE ALMEIDA LEITE CUSTODIO e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO. NULIDADE DA SENTENÇA. PRELIMINAR REJEITADA. SENTENÇA *ULTRA PETITA* RECONHECIDA DE OFÍCIO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO RESPONSÁVEL TÉCNICO EM FARMÁCIAS E DROGARIAS. NECESSIDADE. CERTIFICADO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA. DOCUMENTO AFETO AO PROFISSIONAL FARMACÊUTICO E NÃO AO ESTABELECIMENTO. ILEGITIMIDADE ATIVA DA EMBARGANTE.

I - Não se tratando, no caso em tela, de sentença *extra petita*, e sim, de decisão *ultra petita*, incabível sua anulação. Preliminar rejeitada.

II - Sentença *ultra petita* reconhecida de ofício, devendo ser restringida aos limites do pedido.

III - Ao Conselho Regional de Farmácia cabe a fiscalização de drogarias e farmácias quanto à manutenção de responsável técnico, durante todo o período de funcionamento, punindo eventuais infrações, consoante se verifica do art. 10, alínea "c", da Lei n. 3.820/60. Outrossim, a imposição de multa aos estabelecimentos farmacêuticos, em decorrência do não cumprimento da obrigação de manter um responsável técnico em horário integral de funcionamento, está prevista no art. 24, do mesmo diploma legal.

IV - O art. 15, *caput* e § 1º, da Lei n. 5.991/73, impõe, de modo inequívoco, a obrigação de a farmácia e a drogaria manterem tal profissional, nos termos mencionados.

V - Aos órgãos de fiscalização sanitária compete a verificação das condições de licenciamento e funcionamento das drogarias e farmácias, referentes à observância dos padrões sanitários para o comércio de drogas, medicamentos e correlatos, conforme previsto no art. 44, da Lei n. 5.991/73.

VI - Ilegitimidade ativa da Impetrante em relação à expedição do Certificado de Responsabilidade Técnica, porquanto trata-se de documento relativo ao profissional farmacêutico e não ao estabelecimento.

VII - Preliminar rejeitada. Apelação provida. Remessa Oficial provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida e dar provimento à apelação e à remessa oficial, restringindo, de ofício, a sentença aos limites do pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029988-12.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.029988-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : CIE BRASIL S/A e outro
: PALACE PROMOCOES LTDA
ADVOGADO : LUIZA HELENA GUERRA E SARTI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. EXISTÊNCIA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. PAGAMENTO EM ATRASO. PARCELAMENTO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INOCORRÊNCIA.

I- A pretensão cinge-se ao reconhecimento da ocorrência de denúncia espontânea, na forma do art. 138 do Código Tributário Nacional, em razão do recolhimento do tributo em atraso, antes da ocorrência de qualquer procedimento fiscalizatório, de modo a afastar a aplicação da multa moratória prevista no art. 59, da Lei n. 8.383/91.

II- Todavia, ao manifestar-se no tocante à inaplicabilidade do benefício previsto no art. 138, do CTN, aos casos em que o contribuinte faz opção pelo parcelamento do débito tributário, o acórdão apreciou questão estranha aos limites do pedido.

III- Trata-se, portanto, de erro material, cuja correção é cabível por meio de embargos de declaração, nos termos do art. 535, do Código de Processo Civil.

IV- Não é o caso, contudo, de atribuir efeitos modificativos ao acórdão, porquanto o não pagamento do imposto no prazo indicado não afasta a incidência de multa moratória, haja vista sua finalidade de indenizar o credor tributário pela falta de disponibilidade do valor do tributo no prazo fixado na legislação.

V- A extemporaneidade no pagamento do tributo constitui infração de natureza formal, correspondente a autêntica obrigação acessória, na dicção do art. 113, § 2º, do Código Tributário Nacional, não se confundindo com o não cumprimento da obrigação tributária (art. 113, § 1º, CTN) a que se refere o preceito contido no art. 138 do CTN. Súmula 360/STJ.

VI- Embargos parcialmente acolhidos, para corrigir o erro material, mantido, no mais, o acórdão proferido.

ACÓRDÃO

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

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

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000521-70.2002.4.03.6105/SP
2002.61.05.000521-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : UNIMED CAMPINAS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : ABELARDO PINTO DE LEMOS NETO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - COOPERATIVAS - LEI Nº 5.764/71 - IRPJ E CSLL - ATOS NÃO COOPERADOS (AUXILIARES) - NÃO ISENÇÃO - PRELIMINARES.

1. Inicialmente cumpre apreciar a preliminar de carência de ação suscitada pela autoridade coatora, em sede de informações. O mandado de segurança interposto é de natureza preventiva, sendo a via adequada para a defesa dos direitos que julga a impetrante deter, cabendo ao juiz dizer da procedência ou não de sua pretensão. Outrossim, patente o justo receio de, ao não recolher o tributo na forma estatuida pela legislação aplicável, sofrer a ação da autoridade impetrada, à qual está obrigada por lei. Preliminar afastada.
2. A finalidade da cooperativa, a teor do art. 4º da Lei nº 5.764/71, consiste, necessariamente, em prestar serviços aos associados, no intuito de melhorar a sua situação econômica, social e profissional.
3. A característica da cooperativa e o traço que a distingue das demais sociedades consiste na ausência de finalidade lucrativa.
4. Não obstante a ausência do intuito lucrativo, é certo o exercício de atividade econômica pela cooperativa e nesses moldes estão seus atos sujeitos à tributação.
5. Tratando-se de ato não cooperativo, entendido este como o ato praticado entre o cooperado e terceiro ou entre a cooperativa e terceiro, incide a referida tributação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000444-55.2002.4.03.6107/SP
2002.61.07.000444-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : COFIBAM IND/ E COM/ DE FIOS E CABOS LTDA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO SPACCASSASSI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - INSCRIÇÃO NO CADASTRO NACIONAL DAS PESSOAS JURÍDICAS - CNPJ.

1. A restrição ao exercício de atividades do contribuinte, como forma indireta de coação ao pagamento de tributos, atenta contra a garantia do livre exercício de trabalho, ofício ou profissão e contra os princípios que norteiam a atividade econômica, consagrados nos artigos 5º, XIII e 170 da Constituição Federal.
2. O C. Supremo Tribunal Federal repeliu esta conduta, consoante os enunciados das Súmulas 70, 323 e 547.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005455-56.2002.4.03.6110/SP
2002.61.10.005455-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE PIEDADE
ADVOGADO : ALEXANDRE OGUSUKU e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - REFIS - EXCLUSÃO - INTIMAÇÃO VÁLIDA - DECADÊNCIA - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA - INOCORRÊNCIA - RECONHECIMENTO - PROSSEGUIMENTO DO FEITO PERANTE O JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU.

1 - A constitucionalidade do art. 18, da antiga Lei do Mandado de Segurança, que estabelecia o prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias da ciência do ato impugnado para a impetração, e sob cuja égide impetrou-se o presente *mandamus*, foi reconhecida, tratando-se, inclusive, de matéria sumulada.

2. A imprensa oficial e a "Internet", a rede mundial de computadores, são meios de comunicação hábeis a veicular validamente a notificação do ato impugnado, com vistas ao princípio do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LV, da CF/88), conforme, a respeito, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes arestos: *REsp 751245/DF - RECURSO ESPECIAL - 2005/0081651-4 - Relatora: Ministra ELIANA CALMON (1114) - Órgão Julgador: T2 - SEGUNDA TURMA - Data do Julgamento: 03/06/2008 - Data da Publicação/Fonte - DJe 06/08/2008 e EREsp 964787/DF - EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL 2007/0300521-9 - Relator: Ministro FRANCISCO FALCÃO (1116) - Órgão Julgador: S1 - PRIMEIRA SEÇÃO - Data do Julgamento: 26/11/2008 - Data da Publicação/Fonte: DJe 09/12/2008.*

3 - Silente a Lei nº 1.533/51 sobre a forma de contagem do lapso decadencial, deve-se, na lacuna, contar-se o prazo na forma prescrita pelo art. 184, do CPC, excluindo-se o dia do começo e incluindo-se o do vencimento. No caso em exame, verifica-se ter a contribuinte sido notificada na data de 12/07/02 e ter impetrado o *mandamus* em 18/07/02, antes, portanto, de decorrido o lapso decadencial para o exercício da pretensão.

4 - Tratando-se de matéria de ordem pública, podendo ser a qualquer tempo examinada pelo juiz, reconheço, de ofício, a não ocorrência da decadência, nego provimento à apelação, e determino o retorno dos autos ao juízo de origem para análise do mérito, em respeito ao princípio do duplo grau de jurisdição.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009009-48.2002.4.03.6126/SP
2002.61.26.009009-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : NOVACORP CONSULTORIA E SERVICOS CORPORATIVOS LTDA
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO - INSCRIÇÃO NO CNPJ - DECRETO Nº 3.708/19 - IN/SRF Nº 2/2001 - PEDIDO INDEFERIDO - NÃO DESIGNAÇÃO DE RESPONSÁVEL OU PREPOSTO PERANTE O CNPJ - VEDAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA NO QUADRO SOCIETÁRIO DA CONTRIBUINTE - HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA.

1 - Nem o Decreto nº 3.708/19, a Lei das sociedades por quotas, de responsabilidade limitada, nem a IN/SRF nº 2/2001, que disciplina a inscrição no CNPJ, veda a participação de pessoa jurídica no quadro societário de empresas constituídas sob o regime de quotas de responsabilidade limitada.

2 - A pessoa física designada responsável perante o CNPJ, no "DBE" - Documento Básico de Entrada do CNPJ, na forma do art. 34, parágrafo 3º, da IN/SRF nº 2, de 02 de janeiro de 2001, foi eleita e detém os poderes para esse fim, em conformidade com a legislação aplicável e em consonância com os atos constitutivos da requerente, apresentados por cópia legível, autenticada, constando, no seu anverso, o registro da JUCESP.

3 - Afastada a vedação e tendo a contribuinte trazido aos autos, ao contrário do que sustenta a apelante, prova de que designou, de forma inequívoca, como único responsável perante o CNPJ, o seu sócio-gerente, sr. Giorgio Della Seta Ferrari Corbelli Greco, faz jus ao deferimento de sua inscrição no CNPJ.

4 - Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015571-02.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.015571-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ROV EDITORA LTDA
ADVOGADO : HAROLDO CORREA FILHO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. CARÁTER IRRISÓRIO DA EXECUÇÃO FISCAL. RESP 1.111.982/SP. CDA. NULIDADE AFASTADA. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. REDUÇÃO A 20%. RETROATIVIDADE DA LEI N. 9.430/96. JUROS DE MORA. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR PARA FIXAR JUROS DE MORA ACIMA DE 1% AO MÊS. LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. ART. 192, § 3º, DA CR. INAPLICABILIDADE. LEI DA USURA. INAPLICABILIDADE. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. UFIR. VIGÊNCIA ATÉ A INSTITUIÇÃO DA TAXA SELIC. TR APLICADA COMO JUROS DE MORA E NÃO COMO CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMULATIVIDADE DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA. ART. 2º, § 2º, DA LEI N. 6.830/80. SÚMULA 209/TFR.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

II - Tratando-se de tributo declarado pelo próprio contribuinte, desnecessária a instauração do procedimento administrativo, não havendo obrigatoriedade de homologação formal por parte do Fisco. As declarações entregues pelo contribuinte, informando o montante do tributo devido, constituem documento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência do crédito. Precedentes desta 6ª Turma.

III - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80, bem como no art. 202 do CTN.

IV - Nos termos do art. 6º, § 1º, da LEF, a CDA é parte integrante da própria petição inicial, não havendo, portanto, se falar em instrução da exordial com demonstrativo atualizado do débito, sobretudo em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte, apurando-se o *quantum debeatur* por mero cálculo aritmético, fazendo-se incidir sobre o principal os acréscimos previstos na legislação indicada no próprio título executivo.

V - Aplicação subsidiária do Código de Processo Civil às execuções fiscais justificada somente nos casos de omissão da Lei n. 6.830/80 acerca da matéria, o que não se verifica *in casu*.

VI - Constituindo-se a multa moratória, sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias, está sujeita à retroatividade da lei mais benigna (art. 106, II, "c", CTN).

VII - Limitação da multa a 20% (vinte por cento), em face da retroatividade benéfica prevista no art. 61, § 2º, da Lei n. 9.430/96.

VIII - Juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo, devendo ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

IX - Os juros devem ser computados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso (art. 161, § 1º, CTN).

X - Editada a Lei n. 9.065/95, especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

XI - O contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

XII - Desnecessidade de lei complementar para a fixação de juros acima de 1% (um por cento) ao mês, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

XIII - Incabível a limitação dos juros de mora ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988, porquanto tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco, tendo, ainda, sido revogado pela Emenda Constitucional n. 40/03.

XIV - Determinações da Lei da Usura dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.

XV - Anatocismo não configurado, uma vez que os juros foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

XVI - A correção monetária é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, a ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

XVII - Não constituindo majoração de tributo, a atualização monetária deve incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

XVIII - Legalidade da correção monetária pela UFIR, porquanto a aplicabilidade desta é decorrente da Lei n. 8.383/91, perdurando até a instituição da Taxa SELIC, a partir de quando ficaram excluídos quaisquer outros índices a esse título, não ocorrendo atualização monetária em duplicidade.

XIX - Regularidade na aplicação da Taxa Referencial - TR, uma vez que tal taxa consta do título executivo como juros de mora, e não como correção monetária.

XX - Cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, bem como por tratar-se de institutos jurídicos diversos (Súmula 209/TFR).

XXI - Apelação da Embargante improvida. Apelação da União improvida.

ACÓRDÃO

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

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

00053 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028672-91.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.028672-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : NVZ PAPELAO ONDULADO LTDA
ADVOGADO : NACIR SALES
No. ORIG. : 99.00.00242-9 A Vr ITAQUAQUECETUBA/SP
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. NOMEÇÃO COMPULSÓRIA DE DEPOSITÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1.º É admissível a recusa do representante legal da empresa executada na assunção do encargo de depositário no caso vertente, nos termos do disposto no art. 5º, II, do Texto Maior, que estatui que *ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei*

2.ºPrecedentes: STJ, REsp 214631/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 20/09/1999, p. 42; STJ, REsp nº 161068/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Adhemar Maciel, DJ 19/10/1998, p. 66; TRF3, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, AG 287909, DJU 14/01/2008, p. 1670, j. 31/10/2007; TRF3, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, AG 256284, DJU 27/11/2006, p. 300, j. 13/09/2006.

3.ºAgravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005495-74.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.005495-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : BAUNGARTE E BAUNGARTE LTDA
ADVOGADO : CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 02.00.00049-7 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIAÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. CARÁTER IRRISÓRIO DA EXECUÇÃO FISCAL. RESP 1.111.982/SP. PENHORA. BEM ÚTIL AO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. IMPENHORABILIDADE. ART. 649, INCISO VI, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ANTERIOR À LEI N. 11.382/06.CDA. NULIDADE AFASTADA. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. REDUÇÃO PARA 2%. § 1º, DO ART. 52, DO CDC, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 9.298/96. INAPLICABILIDADE. REDUÇÃO A 20%. RETROATIVIDADE DA LEI N. 9.430/96. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

II - A Embargante utiliza os equipamentos penhorados (máquinas de costura) para o exercício de sua atividade profissional, na área de confecção de roupas, agasalhos e lingerie.

III - Recaindo a penhora sobre bens considerados indispensáveis e imprescindíveis à sobrevivência da pequena ou microempresa, quando ela for administrada pessoalmente por um sócio e, por isso, tidos como absolutamente impenhoráveis, viciado estará o ato de constrição judicial. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

IV - Tratando-se de tributo declarado pelo próprio contribuinte, desnecessária a instauração do procedimento administrativo, não havendo obrigatoriedade de homologação formal por parte do Fisco. As declarações entregues pelo contribuinte, informando o montante do tributo devido, constituem documento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência do crédito. Precedentes desta 6ª Turma.

V - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80, bem como no art. 202 do CTN.

VI - Nos termos do art. 6º, § 1º, da LEF, a CDA é parte integrante da própria petição inicial, não havendo, portanto, se falar em instrução da exordial com demonstrativo atualizado do débito, sobretudo em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte, apurando-se o *quantum debeatur* por mero cálculo aritmético, fazendo-se incidir sobre o principal os acréscimos previstos na legislação indicada no próprio título executivo.

VII - Aplicação subsidiária do Código de Processo Civil às execuções fiscais justificada somente nos casos de omissão da Lei n. 6.830/80 acerca da matéria, o que não se verifica *in casu*.

VIII - Constituindo-se a multa moratória, sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias, está sujeita à retroatividade da lei mais benigna (art. 106, II, "c", CTN).

IX - Limitação da multa a 20% (vinte por cento), em face da retroatividade benéfica prevista no art. 61, § 2º, da Lei n. 9.430/96.

X - Incabível sua redução para 2% (dois por cento), nos termos do art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, com a redação dada pela Lei n. 9.298/96, por tratar-se de acessório decorrente de descumprimento de obrigação tributária, disciplinada pela lei tributária, não cabendo a aplicação de legislação regente das relações de consumo.

XI - Litigância de má-fé afastada, porquanto não configurada qualquer das hipóteses previstas no art. 17, do Código de Processo Civil.

XII - Afastada a condenação da Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, em face da sucumbência recíproca.

XIII - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022103-10.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.022103-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : AUTO POSTO NOCAL
ADVOGADO : NELSON MONTEIRO JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO - CIDE - LEI N. 10.336/2001 - COMERCIANTE VAREJISTA - ILEGITIMIDADE ATIVA.

1. O posto revendedor não é contribuinte de fato do tributo, pois repassa ao consumidor final o custo representado pela CIDE.
2. O artigo 2º da Lei n. 10.336/01 estabelece serem contribuintes de direito da CIDE o produtor, o formulador e o importador, pessoa física ou jurídica, dos combustíveis líquidos.
3. Não sendo o posto revendedor contribuinte de fato nem de direito, patente sua ilegitimidade para figurar no polo ativo de demanda em que se questiona a exigibilidade da referida contribuição, sendo inaplicável, *in casu*, o artigo 3º, da Lei nº 1.533/51.
4. Sentença extintiva sem resolução de mérito mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004763-

41.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.004763-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO FERNANDES DO VALLE FILHO (= ou > de 60 anos) e outros
: GUILHERME FERNANDES
: ODAIR SOARES GONCALVES
: OSWALDO ALVES
: BENEDITO HIPOLITO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
: OTACILIO PESSOA DE MELO
: MANOEL DA SILVA RODRIGUES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : CARLOS CIBELLI RIOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PRESCRIÇÃO. APOSENTADORIA EXCEPCIONAL. ANISTIA POLÍTICA. ALCANCE DA LEI N. 10.559/02. MEDIDA PROVISÓRIA N. 65/02.

I - Verificada, no caso, omissão a ser suprida, nos termos do art. 535, inciso II, do Código de Processo Civil, a ensejar a declaração do julgado, mediante embargos de declaração, no que tange ao prazo prescricional.

II - O termo *a quo* para os efeitos da isenção do Imposto de Renda sobre a aposentadoria excepcional, ainda que concedida antes da Lei n. 10.559/02, conta-se a partir do dia 29 de agosto de 2002, data da publicação da Medida Provisória n. 65/02, convertida na indigitada lei.

III - Embargos de declaração acolhidos para suprir a omissão apontada.

ACÓRDÃO

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

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

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001342-04.2003.4.03.6117/SP
2003.61.17.001342-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : EDISON ROCHA DA CUNHA
ADVOGADO : EDSON ROBERTO REIS e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO - MULTA - AUTO DE INFRAÇÃO - LEI Nº 9.537/97 - DECRETO Nº 2.596/98 - AVISO AOS NAVEGANTES Nº 034/2002 - NORMA DE NATUREZA TEMPORÁRIA - REVOGAÇÃO AFASTADA - RESPONSABILIDADE DO COMANDANTE - DUPLICIDADE DE AUTUAÇÃO - REGULARIDADE.

1. Ainda que tenha ocorrido a elevação do nível da água, não pode o apelante, segundo sua conveniência, pretender a revogação do Aviso aos Navegantes nº 34/02, sob alegação de tratar-se de norma de natureza temporária. Ao contrário, a expressão "enquanto a lâmina d'água permanecer na atual condição" é o fundamento para proibição e somente o órgão reponsável pela edição do Aviso pode revogá-lo.

2. Cabe ao Comandante zelar pela segurança das embarcações, das pessoas e das cargas, adotando as medidas necessárias ao cumprimento dessas regras.

3. Quanto à alegação de duplicidade de autuação pelo mesmo fato, impende anotar que o artigo 7º, § 3º, do Decreto nº 2.596/98, prevê a possibilidade de figurar como autores materiais da infração, dentre outros, não apenas o "proprietário, armador ou preposto da embarcação" (inciso II), mas também o "tripulante" (inciso I), este último que é o "aquaviário ou amador que exerce funções, embarcado, na operação da embarcação", advindo daí sua responsabilidade pelo tráfego da embarcação, não havendo ilicitude em que a penalidade seja imposta a todos os responsáveis pela infração.

4. Desnecessária a redução do valor da multa arbitrado pela Administração, porquanto fixado em consonância com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade e dentro dos limites de valor estabelecido para o grupo em que classificada a infração a teor art. 7º, § 2º do Decreto 2.596/98.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041512-02.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.041512-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WELLINGTON PAULINO
ADVOGADO : CRISTINA RODRIGUES DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
PARTE RE' : GILBERTO ESPEDITO DA SILVA TODOLSKI
No. ORIG. : 2003.61.11.003876-0 3 Vr MARILIA/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014521-22.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.014521-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : HELE NICE BARTOLOTO PEREIRA DE ALEMAR (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : CELIA CRISTINA MACEDO ALMEIDA DE O LUIZ e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - PORTADOR DE DOENÇA GRAVE - - DESNECESSIDADE DE LAUDO MÉDICO OFICIAL E DA CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS - PENSÃO - ISENÇÃO - ART. 6º XIV e XXI DA LEI Nº 7.713/88.

1. O artigo 6º, incisos XIV e XXI da Lei 7.713/88 isenta do imposto de renda retido na fonte os proventos percebidos por pessoas aposentadas, reformadas ou pensionistas portadoras de doenças graves nele relacionadas.
2. As Turmas da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça sedimentaram entendimento no sentido de que o comando dos arts. 30 da Lei nº 9.250/95 e 39, § 4º, do Decreto nº 3.000/99 não podem limitar a liberdade que o Código de Processo Civil confere ao magistrado na apreciação das provas constantes dos autos.
3. O Superior Tribunal de Justiça manifestou-se no sentido da desnecessidade da contemporaneidade da moléstia, bastando apenas o seu anterior cometimento, porquanto após a retirada do tumor, e mesmo sem apresentar sintomas da doença, o portador da neoplasia maligna sempre necessitará de acompanhamento médico permanente, realizando exames periodicamente.
4. Comprovado ser o contribuinte portador de moléstia grave nos termos do artigo 6º, inciso XIV da Lei nº 7.713/88, é de se reconhecer o direito ao benefício legal.

5. Correção monetária segundo os critérios da Resolução n. 561/2007, elaborada pelo Conselho da Justiça Federal com o escopo de padronizar os critérios de atualização monetária no âmbito da Justiça Federal.
6. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 20, 3º do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011030-92.2004.4.03.6104/SP
2004.61.04.011030-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : Prefeitura Municipal de Santos SP
ADVOGADO : ROSA MARIA COSTA ALVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 279/STJ. ADAPTAÇÃO DE PROCEDIMENTO. POSSIBILIDADE. TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR. SERVIÇO PÚBLICO ESPECÍFICO E DIVISÍVEL. EXIGIBILIDADE. BASE DE CÁLCULO. ELEMENTO DO IPTU. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STF. INVERSÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.

I - Não sujeição da sentença ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso I e § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor do direito controvertido, atualizado até a data do julgamento em grau recursal, não excede a sessenta salários mínimos.

II - Possibilidade de admissão da execução contra a Fazenda Pública fundada em título executivo extrajudicial, desde que observado o rito estabelecido no art. 730, do CPC.

III - Tendo sido efetuada a citação da Executada, nos autos da execução fiscal, em consonância com o art. 730, do Código de Processo Civil, não ocorreu qualquer prejuízo à Apelante, devendo ser mantido o procedimento, em observância aos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas. Inteligência da Súmula 279/STJ e precedentes da mencionada Corte Superior. Preliminar de inépcia da inicial rejeitada.

IV - Taxa em tela cobrada a título de remuneração de serviço prestado *uti singuli*, atendendo, assim, aos requisitos de especificidade e divisibilidade previstos no art. 145, inciso II, da Constituição da República. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

V - O fato de um elemento do IPTU ser considerado para a fixação do valor da taxa não importa em identidade de base de cálculo entre esta e aquele, tendo-se, com isso, forma de realização da isonomia tributária e do princípio da capacidade contributiva, conforme já decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.

VI - Remessa Oficial não conhecida. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

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

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001377-30.2004.4.03.6116/SP
2004.61.16.001377-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CEREALISTA GARMS LTDA
ADVOGADO : IVONE BRITO DE OLIVEIRA PEREIRA e outro
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002207-50.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.002207-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : LUIZ VICENTE SANCHES LOPES
APELADO : CENTRAL PAULISTA ACUCAR E ALCOOL LTDA
ADVOGADO : VANDERLEI AVELINO DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BAURU SP
No. ORIG. : 98.13.05328-3 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. INTERVENÇÃO DO ESTADO NA ECONOMIA. SETOR SUCROALCOOLEIRO. CONTROLE DE PREÇOS. COMERCIALIZAÇÃO DE ÁLCOOL HIDRATADO PARA FINS CARBURANTES. PRELIMINAR DE FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL REJEITADA. PORTARIAS Nº 102/98 E 275/98, DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. LEGALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Postergação da liberação de preços do álcool hidratado para 1º de novembro de 1998, por força da edição da Portaria do Ministério da Fazenda nº 102/98 e posteriormente para 1º de fevereiro de 1999, em razão da edição da Portaria nº 275/98, e restrição de volumes de álcool hidratado a serem comercializados pelas indústrias do setor, tal como o Decreto nº 2.635/98, que instituiu meta de distribuição com a finalidade de promover a alocação mensal, em unidades produtoras, de pedidos de aquisição de álcool etílico combustível formulados por companhias distribuidoras de combustíveis líquidos.
2. Afastada a preliminar de falta de interesse processual em virtude da perda do objeto, pois remanesce à autora interesse em obter pronunciamento judicial sobre o período em que obstada a comercialização do produto.
2. As normas que impõem controle de preços e disciplinam a forma de comercialização do álcool carburante não ofendem o princípio da liberdade de iniciativa, diante da prevalência do interesse coletivo em confronto com o interesse individual, de molde à preservação da ordem social e jurídica.

3. A política intervencionista nesse segmento da economia tem sua razão de ser no subsídio governamental no setor, mediante a liberação de recursos destinados a garantir a viabilidade econômica e o próprio desenvolvimento do setor sucroalcooleiro, em busca do interesse público.
4. Não há na conduta estatal nada que tenha exorbitado de sua esfera de competência, quando do exercício de sua atribuição legítima de reguladora de atividades econômicas, desde que, como de fato ocorreu, nos lindes do artigo 174 da Constituição Federal.
5. Ausência de direito adquirido das empresas do setor de comercializarem o álcool produzido de acordo com a capacidade de produção, não prevalecendo os contratos celebrados diante da prevalência do interesse público justificado.
6. Ausência de ofensa aos princípios da razoabilidade e da moralidade ou ausência de motivação do ato administrativo em questão, visto que o Estado, diante da necessidade desenvolvimento nacional equilibrado no setor, por razões enumeradas na Portaria nº 102/98 e questões de conveniência e oportunidade atinentes ao desenvolvimento da atividade administrativa, houve por bem postergar a liberação dos preços do álcool hidratado para fins carburantes, postergação esta que cessou a partir de 01.02.99, por força da Portaria nº 275/98.
7. Apelações e remessa oficial providas. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, § 4º do CPC.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028831-24.1990.4.03.6100/SP

2005.03.99.007651-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : FUNDACAO SALVADOR ARENA
ADVOGADO : ALESSANDRA FRANCISCO DE MELO FRANCO
No. ORIG. : 90.00.28831-2 1 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - INSTITUIÇÃO DEDICADA À EDUCAÇÃO E ASSISTÊNCIA SOCIAL - ARTIGO 150, VI, "C" DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 14 DO CTN - INCIDÊNCIA DO IOF SOBRE OPERAÇÕES FINANCEIRAS PRATICADAS POR ENTIDADE DEDICADA À ASSISTÊNCIA SOCIAL - IMPOSSIBILIDADE.

1. A Constituição Federal assegura imunidade tributária às instituições de educação e assistência social, sem fins lucrativos, no que se refere à instituição de impostos incidentes sobre o patrimônio, a renda ou serviços relacionados às suas finalidades essenciais, desde que sejam cumpridos os requisitos contidos no art. 14 do CTN.
3. O parágrafo 4º do artigo 150 da Constituição, ao determinar que a imunidade concerne apenas ao patrimônio, à renda e aos serviços relacionados com suas finalidades essenciais, não exclui os rendimentos decorrentes das aplicações financeiras que são vertidos aos objetivos da própria entidade, como ocorre com a renda auferida a partir das suas atividades assistenciais, ou mesmo da comercialização de seus bens.
4. A imunidade não é restrita apenas à renda decorrente do objeto social da entidade, mas sim toda aquela obtida de forma regular visando resguardar o seu patrimônio dos efeitos corrosivos da inflação, como ocorre com as aplicações financeiras.
5. As instituições de educação e assistência social, sem fins lucrativos, que atendem os requisitos da lei, fazem jus à imunidade reconhecida pelo artigo 150, VI, "c", da Constituição Federal, não estando sujeitas ao recolhimento do IOF.
6. Ofensa ao art. 146, II, da Constituição Federal, que determina competir à lei complementar regular as limitações constitucionais ao poder de tributar.
7. A imposição tributária também estaria tributando o patrimônio da entidade, o que é vedado pela Constituição Federal, porquanto as aplicações financeiras não têm a finalidade de auferir lucros, mas sim de resguardar o patrimônio dos efeitos corrosivos da inflação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017556-93.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.017556-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ORLANDIA DIESEL PECAS LTDA
ADVOGADO : JULIO CESAR MASSARO BUCCI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 03.00.00123-4 1 Vr ORLANDIA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. CARÁTER IRRISÓRIO DA EXECUÇÃO FISCAL. RESP 1.111.982/SP. AUSÊNCIA DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. APURAÇÃO COM BASE NA DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE IMPROCEDÊNCIA. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

II - Não tendo a Embargante oferecido nenhum elemento de convicção a fim de deixar clara a imprescindibilidade da prova pericial para o julgamento dos embargos, seu indeferimento não caracteriza cerceamento de defesa. Nos termos do CPC, o juiz deve analisar a necessidade da dilação probatória, indeferindo-a se entendê-la desnecessária ou impertinente. Preliminar rejeitada.

III - Em sede de embargos à execução fiscal, cabe à parte executada fazer prova inequívoca, e não alegações genéricas, desprovidas de fundamentação, a fim de afastar a presunção relativa de liquidez e certeza do título executivo debatido.

IV - A multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.

V - Efeito confiscatório não verificado na cobrança desse acréscimo, porquanto estipulado em percentual razoável, compatível com seu objetivo, em consonância com a legislação aplicável aos débitos tributários.

VI - Não configurada denúncia espontânea, conforme disposto no art. 138 do Código Tributário Nacional, porquanto o contribuinte somente se beneficia do afastamento da incidência de multa punitiva se, antes de qualquer medida administrativa, efetuar o pagamento integral do tributo devido e seus consectários. No caso, houve mera confissão de dívida.

VII - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

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

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010774-30.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.010774-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : GELRE TRABALHO TEMPORARIO S/A
ADVOGADO : ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013073-77.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.013073-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : EXIMIA RECURSOS HUMANOS E ASSESSORIAL EMPRESARIAL LTDA
ADVOGADO : ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005108-
33.2005.4.03.6105/SP
2005.61.05.005108-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : COOPERATIVA REGIONAL AGRO PECUARIA CAMPINAS
ADVOGADO : ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013393-15.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.013393-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARCO ANTONIO GONCALVES CAPORALI
ADVOGADO : EDWAL CASONI DE PAULA FERNANDES JR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ART. 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. ART. 19, § 1º, DA LEI N. 10.522/02.
I - Verificada omissão a ser suprida, nos termos do art. 535, inciso II, do Código de Processo Civil, a ensejar a declaração do julgado, mediante embargos de declaração, no que tange aos honorários advocatícios.
II - Reconhecida expressamente a procedência do pedido, incabível a condenação da União ao pagamento dos honorários advocatícios, conforme disposto no art. 19, § 1º, da Lei n. 10.522/02.
III - Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração para suprir a omissão apontada no tocante aos honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005929-71.2005.4.03.6126/SP
2005.61.26.005929-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP
ADVOGADO : MARCELO PIMENTEL RAMOS e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 279/STJ. ADAPTAÇÃO DE PROCEDIMENTO. POSSIBILIDADE. ECT. TAXA DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO. MUNICÍPIO DE SANTO ANDRÉ. PODER DE POLÍCIA. BASE DE CÁLCULO. NÚMERO DE EMPREGADOS.

I - Possibilidade de admissão da execução contra a Fazenda Pública fundada em título executivo extrajudicial, desde que observado o rito estabelecido no art. 730, do CPC.

II - Tendo sido efetuada a citação da Executada, nos autos da execução fiscal, em consonância com o art. 730, do Código de Processo Civil, não ocorreu qualquer prejuízo à Apelante, devendo ser mantido o procedimento, em observância aos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas. Inteligência da Súmula 279/STJ e precedentes da mencionada Corte Superior.

III - A manutenção do serviço postal e do correio aéreo nacional, os termos do art. 21, X, da Constituição Federal, é de competência exclusiva da União Federal, que, em atendimento ao dispositivo constitucional, estabeleceu a exploração desses serviços por meio de ente da Administração Pública Indireta.

IV - Ilegítima a cobrança da Taxa de Licença, Localização e Funcionamento com base de cálculo no número de empregados do estabelecimento, porquanto esta não se coaduna com a atividade estatal exercida pelo Município em face do Poder de Polícia, não correspondendo à hipótese de incidência, em afronta ao disposto nos arts. 145, inciso II, da Constituição da República e 77, *caput*, do Código Tributário Nacional. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

V - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

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

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057928-89.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.057928-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : IND/ E COM/ DE CONFECÇÕES MONTCOLE LTDA
ADVOGADO : CHANG UP JUNG e outro
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : ROBERTO FRANCO DO AMARAL TORMIN e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LEGALIDADE DO CONVÊNIO FIRMADO ENTRE O INMETRO E O IPEN/SP. INCAPACIDADE FUNCIONAL DO AGENTE FISCAL NÃO COMPROVADA. PRELIMINARES REJEITADAS. INMETRO. MULTA. TECIDOS. COMPOSIÇÃO EM DESACORDO COM AS ESPECIFICAÇÕES DA ETIQUETA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO COMERCIANTE NA EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 3º E 39, VIII, DO CDC. ITEM 5 DA RESOLUÇÃO N. 04/92 DO CONMETRO. RESOLUÇÃO N. 04/92 DO CONMETRO. LEGALIDADE.

I - Legalidade do convênio firmado entre o INMETRO e o Instituto de Pesos e Medidas do Estado de São Paulo. Precedente do STJ.

II - A expressão "metrologia legal" refere-se às normas relativas à metrologia, que definem os padrões que devem ser observados nas técnicas de medição de mercadorias e respectivos instrumentos de aferição, não envolvendo as

atividades de exame, aferição e, especialmente, fiscalização. O que se transfere é, basicamente, a execução de atividades de inspeção, verificação, fiscalização, processamento e julgamento de infrações, e tal delegação encontra respaldo legal.

III - Incapacidade funcional do agente fiscal não comprovada pela Embargante.

IV - O art. 9º, da Lei n. 5.966/73 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas.

V - Legalidade da aplicação de penalidade com base em Portaria do INMETRO e Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ.

VI - Legalidade da Resolução CONMETRO n. 04/92, expedida objetivando assegurar a uniformidade quanto às informações referentes à composição dos tecidos, que deveriam constar das respectivas etiquetas.

VII - Comercialização de roupas com especificação incorreta da composição dos tecidos, em desacordo com o estabelecido na Resolução CONMETRO n. 04/92.

VIII - Reconhecida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) a utilidade da sistemática de metrologia e normalização à proteção do consumidor, ao caracterizar como abusiva a colocação, no mercado de consumo, de produto em desacordo com as normas estabelecidas (art. 39, inciso VIII).

IX - Legitimidade do comerciante para figurar no polo passivo da execução fiscal, a teor do disposto no item 5 da Resolução n. 04/92 do CONMETRO, bem como nos arts. 3º e 39, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor.

X - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103441-65.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.103441-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : JOSE ROBERTO LAURIA ROSA e outro
ADVOGADO : MARCONI HOLANDA MENDES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 88.00.18270-4 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OMISSÃO. OCORRÊNCIA.

1.º Ocorrência de omissão em relação aos honorários advocatícios.

2.º Reconhecida a ocorrência da prescrição em exceção de pré-executividade, a União Federal deve ser condenada ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) do valor da causa, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil e a teor do entendimento desta E. 6ª Turma.

3.º Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012572-37.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.012572-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : LUIZ ALVARO FERNANDES GALHANONE e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 279/STJ. ADAPTAÇÃO DE PROCEDIMENTO. POSSIBILIDADE. IPTU. ECT. IMUNIDADE RECÍPROCA. ART. 150, VI, A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

I - A manutenção do serviço postal e do correio aéreo nacional, os termos do art. 21, X, da Constituição Federal, é de competência exclusiva da União Federal, que, em atendimento ao dispositivo constitucional, estabeleceu a exploração desses serviços por meio de ente da Administração Pública Indireta.

II - A atividade desenvolvida pela Embargante, ainda que sob personalidade jurídica de empresa pública, foi recebida por outorga, transferindo-lhe a lei a prestação de serviço público, cuja competência pertence à pessoa política que a criou

III - Sendo a ECT empresa pública delegatária de serviço público, sujeita-se ao regime especial de execução disciplinado no art. 100, da Constituição da República e arts. 730 e 731, do Código de Processo Civil, efetuada mediante precatório.

IV - A execução contra a Fazenda Pública fundada em título executivo extrajudicial pode ser admitida, desde que observado o rito estabelecido no art. 730, do Código de Processo Civil (v.g. STJ - 1ª Turma, REsp 997855, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. em 16.12.2008, DJE de 04.02.2009).

V - Tendo sido efetuada a citação da Executada, nos autos da execução fiscal, em consonância com o art. 730, do Código de Processo Civil, não ocorreu qualquer prejuízo à Apelante, devendo ser mantido o procedimento, em observância aos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas. Inteligência da Súmula 279/STJ e precedentes da mencionada Corte Superior.

VI - Recebendo a Apelante o encargo de prestar serviço público, o regime de sua atividade é o de Direito Público, o qual inclui, dentre outras prerrogativas, o direito à imunidade fiscal.

VII - A imunidade prevista no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Carta da República somente é aplicável a impostos, não alcançando as taxas. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

VIII - Remessa Oficial improvida. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

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

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012575-89.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.012575-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : ALESSANDRA ROSSINI e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 279/STJ. ADAPTAÇÃO DE PROCEDIMENTO. POSSIBILIDADE. ECT. TAXA DE LICENÇA, LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO. MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. ILEGITIMIDADE. BASE DE CÁLCULO. NÚMERO DE EMPREGADOS.

I - Possibilidade de admissão da execução contra a Fazenda Pública fundada em título executivo extrajudicial, desde que observado o rito estabelecido no art. 730, do CPC.

II - Tendo sido efetuada a citação da Executada, nos autos da execução fiscal, em consonância com o art. 730, do Código de Processo Civil, não ocorreu qualquer prejuízo à Apelante, devendo ser mantido o procedimento, em

observância aos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas. Inteligência da Súmula 279/STJ e precedentes da mencionada Corte Superior.

III - A manutenção do serviço postal e do correio aéreo nacional, os termos do art. 21, X, da Constituição Federal, é de competência exclusiva da União Federal, que, em atendimento ao dispositivo constitucional, estabeleceu a exploração desses serviços por meio de ente da Administração Pública Indireta.

IV - Recebendo a Apelada o encargo de prestar serviço público, o regime de sua atividade é o de Direito Público, o qual inclui, dentre outras prerrogativas, o direito à imunidade fiscal.

V - Ilegítima a cobrança da Taxa de Licença, Localização e Funcionamento com base de cálculo no número de empregados do estabelecimento, porquanto esta não se coaduna com a atividade estatal exercida pelo Município em face do Poder de Polícia, não correspondendo à hipótese de incidência, em afronta ao disposto nos arts. 145, inciso II, da Constituição da República e 77, *caput*, do Código Tributário Nacional.

VI - Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta corte.

VII - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00074 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032352-45.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.032352-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : OFFICE INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : LARISSA MARISE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.08.001159-3 1 Vr BAURU/SP
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO PREPARO.

1.º Foi determinado à agravante que regularizasse, no prazo de 5 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas do preparo e porte de remessa e retorno **junto à CEF**.

2.º Não tendo a agravante realizado o recolhimento das custas na forma determinada, considero descumpridas as exigências estabelecidas quanto ao recolhimento das custas do preparo (art. 511, caput, do CPC e Resolução nº 255/04, do Conselho de Administração do TRF-3ª Região), bem como o recolhimento do porte de remessa e retorno (Resolução nº 255 de 16/06/2004 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), sendo de rigor a negativa de seguimento do recurso.

3.º Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0083294-81.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.083294-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : JORGE JOSE DA COSTA
ADVOGADO : DEODATO SAHD JUNIOR
AGRAVADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : ALVARO AUGUSTO BERNARDES NORMANDO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPECERICA DA SERRA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00061-7 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA NÃO COMPROVADA DE PLANO. DILAÇÃO PROBATÓRIA NECESSÁRIA. VIA INADEQUADA PARA A ALEGAÇÃO DE OMISSÃO.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - A exceção de pré-executividade é meio de defesa do devedor, concebido pela doutrina e jurisprudência, que permite arguir-se na execução, antes de efetivada a penhora, por mera petição, matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.

III - Alegações do Excipiente não demonstradas de plano no presente caso, razão pela qual proferi a decisão negando seguimento ao agravo de instrumento interposto, haja vista a necessidade de dilação probatória em sede de Embargos à Execução.

IV - Eventual omissão em relação a aspectos alegados nas razões do recurso, somente poderia ser sanada em sede de embargos de declaração, não sendo o agravo legal via adequada.

V - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

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

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007086-62.2007.4.03.6109/SP
2007.61.09.007086-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
APELADO : JOSE ARY BOTTENE (= ou > de 60 anos) e outro
: MARIA DE LOURDES ROMANO BOTTENE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RICARDO FERNANDO OMETTO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00070866220074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT E § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ART. 265, INCISO IV, "a", DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREJUDICIALIDADE EXTERNA NÃO CONFIGURADA. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANO COLLOR I. VALORES NÃO BLOQUEADOS. APLICABILIDADE DO ÍNDICE REFERENTE AO IPC DO MÊS DE ABRIL DE 1990. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DE TRIBUNAL SUPERIOR. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - O art. 265, inciso IV, "a", do Código de Processo Civil somente é aplicável nos casos de prejudicialidade externa, desde que manifestada em processo onde a questão prejudicial idêntica constitua objeto de julgamento, hipótese que não ocorre no caso em tela.

III - Aplica-se o IPC no mês de abril de 1990 para os valores das contas de poupança que não foram bloqueados pela Lei n. 8.024/90.

IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

V - Tratando-se de recurso manifestamente infundado - uma vez nítido seu caráter procrastinatório - fixada a multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

VI - Agravo legal improvido e multa fixada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao presente agravo legal e condenar a Agravante ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013253-92.2007.4.03.6110/SP
2007.61.10.013253-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : MUNICIPIO DE SOROCABA SP
ADVOGADO : ROBERTA GLISLAINE A DA P SEVERINO e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 279/STJ. ADAPTAÇÃO DE PROCEDIMENTO. POSSIBILIDADE. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. SUB-ROGAÇÃO. TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR. SERVIÇO PÚBLICO ESPECÍFICO E DIVISÍVEL. EXIGIBILIDADE. BASE DE CÁLCULO. ELEMENTO DO IPTU. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STF. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Possibilidade de admissão da execução contra a Fazenda Pública fundada em título executivo extrajudicial, desde que observado o rito estabelecido no art. 730, do CPC.

II - Tendo sido efetuada a citação da Executada, nos autos da execução fiscal, em consonância com o art. 730, do Código de Processo Civil, não ocorreu qualquer prejuízo à Apelante, devendo ser mantido o procedimento, em observância aos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas. Inteligência da Súmula 279/STJ e precedentes da mencionada Corte Superior.

III - Tendo sido transferidos legalmente para a União os imóveis da extinta RFFSA, deve ser verificada a exigibilidade do tributo em tela, por conta de sua natureza, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o art. 130, do CTN.

IV - O imóvel sobre o qual incidiu o IPTU foi transferido ao patrimônio da União, que goza da imunidade constitucional, conforme dispõe o art. 150, da Constituição da República.

V - Taxa de Remoção de Lixo Domiciliar cobrada a título de remuneração de serviço prestado *uti singuli*, atendendo, assim, aos requisitos de especificidade e divisibilidade previstos no art. 145, inciso II, da Constituição da República. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

VI - O fato de um elemento do IPTU ser considerado para a fixação do valor da taxa não importa em identidade de base de cálculo entre esta e aquele, tendo-se, com isso, forma de realização da isonomia tributária e do princípio da capacidade contributiva, conforme já decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.

VII - Em face da sucumbência recíproca, ficam compensados os honorários advocatícios entre as partes.

VIII - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

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

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002318-68.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.002318-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HASPA HABITACAO SAO PAULO IMOBILIARIA S/A
ADVOGADO : DAVID EDSON KLEIST e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002332-52.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.002332-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : SANGIANO COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : PATRICIA CORREA GEBARA
: LUIZ FERNANDO AZEVEDO
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MONICA ITAPURA DE MIRANDA e outro
EMENTA

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INTIMAÇÃO DA EXECUTADA DOS ATOS ADMINISTRATIVOS PRATICADOS. DECISÕES ADMINISTRATIVAS FUNDAMENTADAS. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PRELIMINAR REJEITADA. CDA. NULIDADE AFASTADA. INMETRO. MULTA. PRODUTOS ELÉTRICOS DE BAIXA TENSÃO. PORTARIA N. 43/97. LEGALIDADE. MULTA. VALOR PREVISTO LEGALMENTE. CONFISCO NÃO CARACTERIZADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE OS ACESSÓRIOS. § 2º, DO ART. 2º, DA LEI N. 6.830/80. JUROS DE MORA. TAXA DE 1% AO MÊS. ART. 16, DO DECRETO-LEI N. 2.323/87.

I - Empresa intimada de todos os atos administrativos praticados pelo Exequente, bem como decisões administrativas devidamente fundamentadas, consoante comprovado pelos documentos juntados aos autos. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.

II - O art. 9º, da Lei n. 5.966/73 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas.

- III - Legalidade da Portaria INMETRO n. 43/97, expedida objetivando seja o consumidor cientificado das características dos dispositivos elétricos utilizados em instalações elétricas de baixa tensão, com considerações técnicas acerca dos materiais a serem utilizados em tais produtos, bem como das informações necessárias que devem constar do corpo daqueles.
- IV - Reconhecida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) a utilidade da sistemática de metrologia e normalização à proteção do consumidor, ao caracterizar como abusiva a colocação, no mercado de consumo, de produto em desacordo com as normas estabelecidas (art. 39, inciso VIII).
- V - Multa imposta dentro dos parâmetros legais, considerando a reincidência da empresa (§ 2º, do art. 9º, da Lei n. 9.933/99), não restando caracterizado confisco.
- VI - Principal no título executivo correspondente à multa aplicada por infração a ato administrativo, sobre o qual incidem os acessórios, quais sejam, atualização monetária e juros de mora.
- VII - Cobrança cumulativa de correção monetária e juros de mora expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, bem como por tratar-se de institutos jurídicos diversos (Súmula 209/TFR).
- VIII - Juros de mora legalmente aplicados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, com fundamento no art. 16, do Decreto-Lei n. 2.323/87.
- IX - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

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

00080 CAUTELAR INOMINADA Nº 0014396-79.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.014396-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
REQUERENTE : PERFETTI VAN MELLE BRASIL LTDA
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2007.61.05.012240-6 7 Vr CAMPINAS/SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR ORIGINÁRIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO MEDIANTE DEPÓSITO. ART. 151, II, CTN. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA, ART. 206 DO CTN.

1. Constitui direito do contribuinte, com fulcro no art. 151, II do CTN, em ação anulatória de lançamento, ou em **medida cautelar**, ou em ação declaratória de inexistência de relação tributária, ou mesmo em mandado de segurança, a despeito do que estabelece o art. 5º do Provimento nº 58/91 desta Corte de Justiça, promover o depósito integral do crédito tributário, com vistas a suspender a exigibilidade do crédito tributário.
2. A necessidade de a certidão negativa de débitos (art. 205 do CTN) retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a sua expedição na existência de débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN.
3. A requerente efetuou o depósito integral dos débitos *sub judice* (fl. 69), o que suspende a exigibilidade, nos moldes do que preceitua o inc. II, art. 151, CTN, fazendo jus, portanto, à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, desde que não haja outros débitos em seu nome.
4. Precedentes do STJ.
5. Pedido julgado procedente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000331-55.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.000331-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : SASITEX COML/ LTDA e outros
: ETTORE CALVI
: ETTORE CALVI FILHO
ADVOGADO : MARCUS RAFAEL BERNARDI
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MARIA LUIZA GIANNECCHINI
No. ORIG. : 04.00.01547-6 2 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REGULARIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE AFASTADA. PRELIMINARES REJEITADAS. INMETRO. MULTA. TECIDOS. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DA COMPOSIÇÃO. INDICAÇÃO EM IDIOMA ESTRANGEIRO. RESOLUÇÃO N. 02/82 DO CONMETRO. LEGALIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE OS ACESSÓRIOS. § 2º, DO ART. 2º, DA LEI N. 6.830/80. JUROS DE MORA. DECRETO-LEI N. 2.323/87. EXCESSO DE EXECUÇÃO NÃO CONFIGURADO. VALOR DA CDA CORRESPONDENTE À SOMA DO PRINCIPAL E DOS ENCARGOS, NA DATA DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. MONTANTE DA INICIAL DA EXECUÇÃO FISCAL REFERENTE AO PRINCIPAL ATUALIZADO E DEMAIS ACESSÓRIOS, NA DATA DA SUA CONSOLIDAÇÃO.

I - Processo administrativo devidamente instaurado, com a lavratura dos Autos de Infração ns. 633.352 e 633.423, tendo sido devidamente intimada a empresa embargante de todos os atos administrativos.

II - Autos de Infração com descrição dos fatos, bem como dos dispositivos legais infringidos.

III - O art. 9º, da Lei n. 5.966/73 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas.

IV - Legalidade da Resolução CONMETRO n. 04/92, expedida objetivando assegurar a uniformidade quanto às informações referentes à composição dos tecidos, que deveriam constar das respectivas etiquetas.

V - Comercialização de roupas sem especificação da composição dos tecidos e com indicação em idioma estrangeiro, em desacordo com o estabelecido na Resolução CONMETRO n. 04/92.

VI - Reconhecida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) a utilidade da sistemática de metrologia e normalização à proteção do consumidor, ao caracterizar como abusiva a colocação, no mercado de consumo, de produto em desacordo com as normas estabelecidas (art. 39, inciso VIII).

VII - Cobrança cumulativa de correção monetária e juros de mora expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, bem como por tratar-se de institutos jurídicos diversos (Súmula 209/TFR).

VIII - Juros de mora legalmente, com fundamento no Decreto-Lei n. 2.323/87.

IX - No título executivo a quantia consignada corresponde à soma do principal e demais encargos, na data da inscrição em dívida ativa. Na inicial da execução fiscal há a indicação do total do débito, aí incluídos o valor do principal atualizado e demais acessórios, na data da sua consolidação, indicada na inicial executória. Divergência de valores que não caracteriza excesso de execução.

X - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

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

00082 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003425-11.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.003425-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : CHRISTIAN TRANSPORTES E TURISMO LTDA
ADVOGADO : NELSON MONTEIRO JUNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.00003-0 1 Vr SAO ROQUE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANIFESTA INADMISSIBILIDADE. RAZÕES DISSOCIADAS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - Indispensável a impugnação específica em relação aos fundamentos adotados na sentença, de acordo com o disposto no art. 514, do Código de Processo Civil, decisão agravada, o que não ocorreu no caso em tela.

III - Precedente desta Colenda 6ª Turma.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

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

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024104-32.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.024104-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : MARTENKIL IND/ DE PAPEL LTDA
ADVOGADO : ISRAEL FAIOTE BITTAR
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MARCOS JOAO SCHMIDT
No. ORIG. : 01.00.00076-9 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. CDA. NULIDADE AFASTADA. INMETRO. MULTA. VALOR PREVISTO LEGALMENTE. CONFISCO NÃO CARACTERIZADO. APLICAÇÃO DE JUROS DE MORA SOBRE A MULTA. ART. 2º, § 2º, DA LEI N. 6.830/80. SÚMULA 209/TFR.

I - Empresa executada devidamente intimada para comparecer ao exame pericial dos produtos coletados, consoante comprovado pelos documentos acostados aos autos.

II - Não tendo a Embargante oferecido nenhum elemento de convicção a fim de deixar clara a imprescindibilidade da prova pericial para o julgamento dos embargos, seu indeferimento não caracteriza cerceamento de defesa. Nos termos do CPC, o juiz deve analisar a necessidade da dilação probatória, indeferindo-a se entendê-la desnecessária ou impertinente.

III - A Certidão da Dívida Ativa demonstra claramente os critérios de cálculo da atualização monetária do débito, bem como do cômputo dos juros de mora, estando em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80.

- IV - Nos termos do art. 6º, § 1º, da LEF, a CDA é parte integrante da própria petição inicial, não havendo, portanto, se falar em instrução da exordial com demonstrativo atualizado do débito.
- V - Aplicação subsidiária do Código de Processo Civil às execuções fiscais justificada somente nos casos de omissão da Lei n. 6.830/80 acerca da matéria, o que não se verifica *in casu*.
- VI - O art. 9º, da Lei n. 5.966/73 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas.
- VII - Legalidade das Portarias INMETRO ns. 237/93 e 01/98, expedidas objetivando assegurar a uniformidade quanto ao acondicionamento de papel higiênico em rolos, bem como estabelecendo os critérios para a verificação do conteúdo líquido de produtos pré-medidos com conteúdo nominal igual e comercializados nas grandezas de comprimento ou número de unidades e as margens de tolerância de aceitação dos produtos no critério individual, não definindo infrações nem sanções pelo seu descumprimento.
- VIII - Reconhecida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) a utilidade da sistemática de metrologia e normalização à proteção do consumidor, ao caracterizar como abusiva a colocação, no mercado de consumo, de produto em desacordo com as normas estabelecidas (art. 39, inciso VIII).
- IX - Multa imposta dentro dos parâmetros legais (art. 9º, da Lei n. 9.933/99), não restando caracterizado confisco.
- X - Principal no título executivo correspondente à multa aplicada por infração a ato administrativo, sobre o qual incidem os acessórios, quais sejam, atualização monetária e juros de mora.
- XI - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

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

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038047-19.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.038047-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : TUFU MURAD JUNIOR
ADVOGADO : MARCOS AFONSO DA SILVEIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 01.00.00029-5 2 V_r JOSE BONIFACIO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REPRESENTAÇÃO DA UNIÃO. REGULARIDADE. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA.

I - Possibilidade de criação de cargos em comissão para as Procuradorias Seccionais da Fazenda Nacional, as quais possuem competência para representar a União Federal em juízo.

II - No caso em tela o cargo de Procurador Seccional da Fazenda Nacional foi criado pelo art. 8º, parágrafo único, da Lei n. 9.366/96, restando suficientes os poderes do representante da União neste processo para praticar os atos referentes à execução fiscal em comento.

III - Consoante o disposto na Lei n. 8.009/90, o imóvel residencial próprio do casal, ou entidade familiar é impenhorável, e não responderá por qualquer tipo de dívida fiscal contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam proprietários e nele residam, ressalvadas as hipóteses previstas em lei (art. 1º).

IV - Para que seja reconhecida a impenhorabilidade do bem de família, é necessário que o devedor comprove que reside no imóvel.

V - Conforme apurado pelos oficiais de justiça no Mandado de Constatação juntado aos autos, quem reside no imóvel penhorado é a tia do Executado, morando este com sua esposa em outro local.

VI - Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa nestes embargos, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios estabelecidos no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

VII - Litigância de má-fé afastada, porquanto não configurada qualquer das hipóteses previstas no art. 17, do Código de Processo Civil.

VIII - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

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

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018946-53.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.018946-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : CID PEREIRA STARLING
APELADO : RENATO RICHIERI
ADVOGADO : ALEX COSTA PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PRELIMINAR REJEITADA. RESOLUÇÕES CONFEA NS. 218/73 E 288/83. DECISÃO NORMATIVA CONFEA N. 32/88. ENGENHEIRO DE PRODUÇÃO - MECÂNICA. CENTRAIS DE GÁS. LIMITAÇÃO DE ATRIBUIÇÕES. IMPOSSIBILIDADE.

I - Sujeição da sentença ao reexame necessário, nos termos do art. 12, parágrafo único, da Lei n. 1.533/51.

II - Incabível a alegação de inadequação da via eleita, porquanto foram acostados aos autos os documentos necessários para apurar-se a formação do Impetrante em nível superior. Preliminar rejeitada.

III - Nos termos do art. 5º, inciso XIII, da Constituição Federal, somente lei em sentido formal pode estabelecer os critérios que habilitam uma pessoa ao desempenho da atividade escolhida, objetivando, com essas limitações do direito individual, a proteção da sociedade, garantindo formas para se aferir a capacitação profissional.

IV - Formação superior do Impetrante como Engenheiro de Produção - Mecânica, com 3.860 horas-aula, em 10 semestres.

V - Competência para execução e elaboração de projetos em centrais de gás com fundamento na Lei n. 5.194/66, Decreto n. 241/67, Resoluções CONFEA ns. 218/73 e 288/83 e Decisão Normativa CONFEA n. 32/88.

VI - Remessa Oficial, tida por ocorrida, improvida. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

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

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005102-21.2008.4.03.6105/SP
2008.61.05.005102-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : FABIANE ISABEL DE QUEIROZ VEIDE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 279/STJ. ADAPTAÇÃO DE PROCEDIMENTO. POSSIBILIDADE. NULIDADE DO LANÇAMENTO. RECURSO REPETITIVO. RESP 1.111.124/PR. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA

DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. SUB-ROGAÇÃO. TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR. SERVIÇO PÚBLICO ESPECÍFICO E DIVISÍVEL. EXIGIBILIDADE. BASE DE CÁLCULO. ELEMENTO DO IPTU. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STF. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- I - O envio do carnê ao endereço do contribuinte configura a notificação presumida do lançamento do tributo, passível de ser ilidida pelo contribuinte, a quem cabe comprovar seu não recebimento (REsp 1.111.124/PR).
- II - Possibilidade de admissão da execução contra a Fazenda Pública fundada em título executivo extrajudicial, desde que observado o rito estabelecido no art. 730, do CPC.
- III - Tendo sido efetuada a citação da Executada, nos autos da execução fiscal, em consonância com o art. 730, do Código de Processo Civil, não ocorreu qualquer prejuízo à Apelante, devendo ser mantido o procedimento, em observância aos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas. Inteligência da Súmula 279/STJ e precedentes da mencionada Corte Superior.
- IV - Tendo sido transferidos legalmente para a União os imóveis da extinta RFFSA, deve ser verificada a exigibilidade do tributo em tela, por conta de sua natureza, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o art. 130, do CTN.
- V - O imóvel sobre o qual incidiu o IPTU foi transferido ao patrimônio da União, que goza da imunidade constitucional, conforme dispõe o art. 150, da Constituição da República.
- VI - Taxa de Remoção de Lixo Domiciliar cobrada a título de remuneração de serviço prestado *uti singuli*, atendendo, assim, aos requisitos de especificidade e divisibilidade previstos no art. 145, inciso II, da Constituição da República. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.
- VII - O fato de um elemento do IPTU ser considerado para a fixação do valor da taxa não importa em identidade de base de cálculo entre esta e aquele, tendo-se, com isso, forma de realização da isonomia tributária e do princípio da capacidade contributiva, conforme já decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.
- VIII - Em face da sucumbência recíproca, ficam compensados os honorários advocatícios entre as partes.
- IX - Apelação da Embargada parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

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

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005123-94.2008.4.03.6105/SP
2008.61.05.005123-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : FABIANE ISABEL DE QUEIROZ VEIDE e outro
APELANTE : Uniao Federal
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00051239420084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 279/STJ. ADAPTAÇÃO DE PROCEDIMENTO. POSSIBILIDADE. NULIDADE DO LANÇAMENTO. RECURSO REPETITIVO. RESP 1.111.124/PR. PRELIMINAR REJEITADA. ART. 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APLICABILIDADE. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. SUB-ROGAÇÃO. TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR. SERVIÇO PÚBLICO ESPECÍFICO E DIVISÍVEL. EXIGIBILIDADE. BASE DE CÁLCULO. ELEMENTO DO IPTU. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STF. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- I - O envio do carnê ao endereço do contribuinte configura a notificação presumida do lançamento do tributo, passível de ser ilidida pelo contribuinte, a quem cabe comprovar seu não recebimento (REsp 1.111.124/PR). Preliminar rejeitada.
- II - Hipótese harmonizada à disciplina do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, a qual autoriza o Tribunal julgar a lide, nos casos de extinção do processo sem resolução do mérito, se a causa versar matéria exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento.
- III - Possibilidade de admissão da execução contra a Fazenda Pública fundada em título executivo extrajudicial, desde que observado o rito estabelecido no art. 730, do CPC.

IV - Tendo sido efetuada a citação da Executada, nos autos da execução fiscal, em consonância com o art. 730, do Código de Processo Civil, não ocorreu qualquer prejuízo à Apelante, devendo ser mantido o procedimento, em observância aos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas. Inteligência da Súmula 279/STJ e precedentes da mencionada Corte Superior.

V - Tendo sido transferidos legalmente para a União os imóveis da extinta RFFSA, deve ser verificada a exigibilidade do tributo em tela, por conta de sua natureza, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o art. 130, do CTN.

VI - O imóvel sobre o qual incidiu o IPTU foi transferido ao patrimônio da União, que goza da imunidade constitucional, conforme dispõe o art. 150, da Constituição da República.

VII - Taxa de Remoção de Lixo Domiciliar cobrada a título de remuneração de serviço prestado *uti singuli*, atendendo, assim, aos requisitos de especificidade e divisibilidade previstos no art. 145, inciso II, da Constituição da República. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

VIII - O fato de um elemento do IPTU ser considerado para a fixação do valor da taxa não importa em identidade de base de cálculo entre esta e aquele, tendo-se, com isso, forma de realização da isonomia tributária e do princípio da capacidade contributiva, conforme já decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.

IX - Em face da sucumbência recíproca, ficam compensados os honorários advocatícios entre as partes.

X - Remessa Oficial parcialmente provida. Apelação da Embargada parcialmente provida. Apelação da União prejudicada.

ACÓRDÃO

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

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

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005124-79.2008.4.03.6105/SP
2008.61.05.005124-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : RICARDO HENRIQUE RUDNICKI e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 279/STJ. ADAPTAÇÃO DE PROCEDIMENTO. POSSIBILIDADE. NULIDADE DO LANÇAMENTO. RECURSO REPETITIVO. RESP 1.111.124/PR. PRELIMINAR REJEITADA. ART. 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APLICABILIDADE. IPTU. RFFSA. IPTU. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. SUB-ROGAÇÃO. TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR. SERVIÇO PÚBLICO ESPECÍFICO E DIVISÍVEL. EXIGIBILIDADE. BASE DE CÁLCULO. ELEMENTO DO IPTU. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STF. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - O envio do carnê ao endereço do contribuinte configura a notificação presumida do lançamento do tributo, passível de ser ilidida pelo contribuinte, a quem cabe comprovar seu não recebimento (REsp 1.111.124/PR). Preliminar rejeitada.

II - Hipótese harmonizada à disciplina do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, a qual autoriza o Tribunal julgar a lide, nos casos de extinção do processo sem resolução do mérito, se a causa versar matéria exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento.

III - Possibilidade de admissão da execução contra a Fazenda Pública fundada em título executivo extrajudicial, desde que observado o rito estabelecido no art. 730, do CPC.

IV - Tendo sido efetuada a citação da Executada, nos autos da execução fiscal, em consonância com o art. 730, do Código de Processo Civil, não ocorreu qualquer prejuízo à Apelante, devendo ser mantido o procedimento, em observância aos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas. Inteligência da Súmula 279/STJ e precedentes da mencionada Corte Superior.

V - Tendo sido transferidos legalmente para a União os imóveis da extinta RFFSA, deve ser verificada a exigibilidade do tributo em tela, por conta de sua natureza, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o art. 130, do CTN.

- VI - O imóvel sobre o qual incidiu o IPTU foi transferido ao patrimônio da União, que goza da imunidade constitucional, conforme dispõe o art. 150, da Constituição da República.
- VII - Taxa de Remoção de Lixo Domiciliar cobrada a título de remuneração de serviço prestado *uti singuli*, atendendo, assim, aos requisitos de especificidade e divisibilidade previstos no art. 145, inciso II, da Constituição da República. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.
- VIII - O fato de um elemento do IPTU ser considerado para a fixação do valor da taxa não importa em identidade de base de cálculo entre esta e aquele, tendo-se, com isso, forma de realização da isonomia tributária e do princípio da capacidade contributiva, conforme já decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.
- IX - Em face da sucumbência recíproca, ficam compensados os honorários advocatícios entre as partes.
- X - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

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

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005135-11.2008.4.03.6105/SP
2008.61.05.005135-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : DANIELA SCARPA GEBARA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 279/STJ. ADAPTAÇÃO DE PROCEDIMENTO. POSSIBILIDADE. NULIDADE DO LANÇAMENTO. RECURSO REPETITIVO. RESP 1.111.124/PR. RFFSA. IPTU. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. SUB-ROGAÇÃO.

I - O envio do carnê ao endereço do contribuinte configura a notificação presumida do lançamento do tributo, passível de ser ilidida pelo contribuinte, a quem cabe comprovar seu não recebimento (REsp 1.111.124/PR).

II - Possibilidade de admissão da execução contra a Fazenda Pública fundada em título executivo extrajudicial, desde que observado o rito estabelecido no art. 730, do CPC.

III - Tendo sido efetuada a citação da Executada, nos autos da execução fiscal, em consonância com o art. 730, do Código de Processo Civil, não ocorreu qualquer prejuízo à Apelante, devendo ser mantido o procedimento, em observância aos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas. Inteligência da Súmula 279/STJ e precedentes da mencionada Corte Superior.

IV - Tendo sido transferidos legalmente para a União os imóveis da extinta RFFSA, deve ser verificada a exigibilidade do tributo em tela, por conta de sua natureza, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o art. 130, do CTN.

V - O imóvel sobre o qual incidiu o IPTU foi transferido ao patrimônio da União, que goza da imunidade constitucional, conforme dispõe o art. 150, da Constituição da República.

VI - Remessa Oficial improvida. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

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

00090 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005213-05.2008.4.03.6105/SP
2008.61.05.005213-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : DANIELA SCARPA GEBARA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 279/STJ. ADAPTAÇÃO DE PROCEDIMENTO. POSSIBILIDADE. NULIDADE DO LANÇAMENTO. RECURSO REPETITIVO. RESP 1.111.124/PR. PRELIMINAR REJEITADA. ART. 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APLICABILIDADE. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. SUB-ROGAÇÃO. TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR. SERVIÇO PÚBLICO ESPECÍFICO E DIVISÍVEL. EXIGIBILIDADE. BASE DE CÁLCULO. ELEMENTO DO IPTU. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STF. TAXA DE COMBATE A SINISTROS. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Não sujeição da sentença ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso I e § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor do direito controvertido, atualizado até a data do julgamento em grau recursal, não excede a sessenta salários mínimos.

II - O envio do carnê ao endereço do contribuinte configura a notificação presumida do lançamento do tributo, passível de ser ilidida pelo contribuinte, a quem cabe comprovar seu não recebimento (REsp 1.111.124/PR). Preliminar rejeitada.

III - Hipótese harmonizada à disciplina do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, a qual autoriza o Tribunal julgar a lide, nos casos de extinção do processo sem resolução do mérito, se a causa versar matéria exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento.

IV - Possibilidade de admissão da execução contra a Fazenda Pública fundada em título executivo extrajudicial, desde que observado o rito estabelecido no art. 730, do CPC.

V - Tendo sido efetuada a citação da Executada, nos autos da execução fiscal, em consonância com o art. 730, do Código de Processo Civil, não ocorreu qualquer prejuízo à Apelante, devendo ser mantido o procedimento, em observância aos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas. Inteligência da Súmula 279/STJ e precedentes da mencionada Corte Superior.

VI - Tendo sido transferidos legalmente para a União os imóveis da extinta RFFSA, deve ser verificada a exigibilidade do tributo em tela, por conta de sua natureza, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o art. 130, do CTN.

VII - O imóvel sobre o qual incidiu o IPTU foi transferido ao patrimônio da União, que goza da imunidade constitucional, conforme dispõe o art. 150, da Constituição da República.

VIII - Taxa de Remoção de Lixo Domiciliar cobrada a título de remuneração de serviço prestado *uti singuli*, atendendo, assim, aos requisitos de especificidade e divisibilidade previstos no art. 145, inciso II, da Constituição da República. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

IX - O fato de um elemento do IPTU ser considerado para a fixação do valor da taxa não importa em identidade de base de cálculo entre esta e aquele, tendo-se, com isso, forma de realização da isonomia tributária e do princípio da capacidade contributiva, conforme já decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.

X - Constitucionalidade e legalidade da Taxa de Combate a Sinistros, por possuir como fato gerador prestação de serviço essencial, específico e divisível, bem como por adotar, na apuração do montante devido, um ou mais dos elementos que compõem a base de cálculo própria de determinado imposto, não se verificando identidade integral entre a base de cálculo da referida taxa e do IPTU. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

XI - Tendo a Embargante decaído da maior parte do pedido, devem ser invertidos os ônus da sucumbência.

XII - Remessa Oficial não conhecida. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005223-49.2008.4.03.6105/SP
2008.61.05.005223-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPINAS/SP
ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00052234920084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 279/STJ. ADAPTAÇÃO DE PROCEDIMENTO. POSSIBILIDADE. NULIDADE DO LANÇAMENTO. RECURSO REPETITIVO. RESP 1.111.124/PR. PRELIMINAR REJEITADA. ART. 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APLICABILIDADE. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. SUB-ROGAÇÃO. TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR. SERVIÇO PÚBLICO ESPECÍFICO E DIVISÍVEL. EXIGIBILIDADE. BASE DE CÁLCULO. ELEMENTO DO IPTU. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STF. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - O envio do carnê ao endereço do contribuinte configura a notificação presumida do lançamento do tributo, passível de ser ilidida pelo contribuinte, a quem cabe comprovar seu não recebimento (REsp 1.111.124/PR). Preliminar rejeitada.

II - Hipótese harmonizada à disciplina do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, a qual autoriza o Tribunal julgar a lide, nos casos de extinção do processo sem resolução do mérito, se a causa versar matéria exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento.

III - Possibilidade de admissão da execução contra a Fazenda Pública fundada em título executivo extrajudicial, desde que observado o rito estabelecido no art. 730, do CPC.

IV - Tendo sido efetuada a citação da Executada, nos autos da execução fiscal, em consonância com o art. 730, do Código de Processo Civil, não ocorreu qualquer prejuízo à Apelante, devendo ser mantido o procedimento, em observância aos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas. Inteligência da Súmula 279/STJ e precedentes da mencionada Corte Superior.

V - Tendo sido transferidos legalmente para a União os imóveis da extinta RFFSA, deve ser verificada a exigibilidade do tributo em tela, por conta de sua natureza, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o art. 130, do CTN.

VI - O imóvel sobre o qual incidiu o IPTU foi transferido ao patrimônio da União, que goza da imunidade constitucional, conforme dispõe o art. 150, da Constituição da República.

VII - Taxa de Remoção de Lixo Domiciliar cobrada a título de remuneração de serviço prestado *uti singuli*, atendendo, assim, aos requisitos de especificidade e divisibilidade previstos no art. 145, inciso II, da Constituição da República. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

VIII - O fato de um elemento do IPTU ser considerado para a fixação do valor da taxa não importa em identidade de base de cálculo entre esta e aquele, tendo-se, com isso, forma de realização da isonomia tributária e do princípio da capacidade contributiva, conforme já decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.

IX - Em face da sucumbência recíproca, ficam compensados os honorários advocatícios entre as partes.

X - Remessa Oficial parcialmente provida. Apelação da Embargada parcialmente provida. Apelação da União prejudicada.

ACÓRDÃO

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

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

00092 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011766-56.2008.4.03.6109/SP
2008.61.09.011766-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
APELADO : RENAN NOGUEIRA
ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00117665620084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT E § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ART. 265, INCISO IV, "a", DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREJUDICIALIDADE EXTERNA NÃO CONFIGURADA. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANO COLLOR I. VALORES NÃO BLOQUEADOS. APLICABILIDADE DO ÍNDICE REFERENTE AO IPC DO MÊS DE ABRIL DE 1990. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DE TRIBUNAL SUPERIOR. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - O art. 265, inciso IV, "a", do Código de Processo Civil somente é aplicável nos casos de prejudicialidade externa, desde que manifestada em processo onde a questão prejudicial idêntica constitua objeto de julgamento, hipótese que não ocorre no caso em tela.

III - Aplica-se o IPC no mês de abril de 1990 para os valores das contas de poupança que não foram bloqueados pela Lei n. 8.024/90.

IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

V - Tratando-se de recurso manifestamente infundado - uma vez nítido seu caráter procrastinatório - fixada a multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

VI - Agravo legal improvido e multa fixada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao presente agravo legal e condenar a Agravante ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

00093 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011912-97.2008.4.03.6109/SP
2008.61.09.011912-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
APELADO : ELOISA APARECIDA BAPTISTA
ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00119129720084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT E § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ART. 265, INCISO IV, "a", DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREJUDICIALIDADE EXTERNA NÃO CONFIGURADA. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANO COLLOR I. VALORES NÃO BLOQUEADOS. APLICABILIDADE DO ÍNDICE REFERENTE AO IPC DO MÊS DE ABRIL DE 1990. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DE TRIBUNAL SUPERIOR. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - O art. 265, inciso IV, "a", do Código de Processo Civil somente é aplicável nos casos de prejudicialidade externa, desde que manifestada em processo onde a questão prejudicial idêntica constitua objeto de julgamento, hipótese que não ocorre no caso em tela.

III - Aplica-se o IPC no mês de abril de 1990 para os valores das contas de poupança que não foram bloqueados pela Lei n. 8.024/90.

IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

V - Tratando-se de recurso manifestamente infundado - uma vez nítido seu caráter procrastinatório - fixada a multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

VI - Agravo legal improvido e multa fixada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao presente agravo legal e condenar a Agravante ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000174-09.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.000174-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : KARIN YOKO HATAMOTO SASAKI

APELADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE GARÇA

ADVOGADO : JOSÉ ANTONIO DE RESENDES e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO RESPONSÁVEL TÉCNICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. DESNECESSIDADE. ART. 19 DA LEI N. 5.991/73 E PORTARIA N. 1.017/02. REGISTRO DO HOSPITAL PERANTE A AUTARQUIA FEDERAL. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 140/TFR.

I - Sujeição da sentença ao reexame necessário, nos termos do art. 12, parágrafo único, da Lei n. 1.533/51.

II - Aplicação da Súmula 140/TFR pacificada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

III - Ao Conselho Regional de Farmácia cabe a fiscalização de drogarias e farmácias quanto à manutenção de responsável técnico, durante todo o período de funcionamento, punindo eventuais infrações, consoante se verifica do art. 10, alínea "c", da Lei n. 3.820/60. Outrossim, a imposição de multa aos estabelecimentos farmacêuticos, em decorrência do não cumprimento da obrigação de manter um responsável técnico em horário integral de funcionamento, está prevista no art. 24, do mesmo diploma legal.

IV - Aos órgãos de fiscalização sanitária compete a verificação das condições de licenciamento e funcionamento das drogarias e farmácias, referentes à observância dos padrões sanitários para o comércio de drogas, medicamentos e correlatos, conforme previsto no art. 44, da Lei n. 5.991/73.

V - Os dispensários de medicamentos, definidos no art. 4º, inciso XIV, da Lei n. 5.991/73, não estão obrigados a cumprir a exigência da presença de responsável técnico e sua inscrição no Conselho Regional de Farmácia, imposta às farmácias e drogarias, nos termos do art. 15 da referida Lei.

VI - O fato de o art. 19, da Lei n. 5.991/73 não consignar o dispensário de medicamentos dentre aqueles que não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional, não infirma o entendimento ora esposado, que se lastreia na interpretação sistemática da lei, não podendo ato infralegal (Portaria n. 1.017/02), estatuir tal dever, por força do princípio da legalidade (art. 5º, II, C.R.).

VII - Sendo desnecessária a exigência de responsável técnico farmacêutico nos dispensários de medicamentos, em pequenas unidades hospitalares, deve ser anulado o auto de infração lavrado pelo Conselho Impetrado sob o fundamento da ausência de profissional habilitado para exercer tal responsabilidade.

VIII - Remessa Oficial, tida por ocorrida, improvida. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

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

00095 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002193-67.2008.4.03.6117/SP
2008.61.17.002193-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE BOCAINA
ADVOGADO : CÁSSIA CHRISTINA VERDIANI MANSUR (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 279/STJ. ADAPTAÇÃO DE PROCEDIMENTO. POSSIBILIDADE. NULIDADE DO LANÇAMENTO. RECURSO REPETITIVO. RESP 1.111.124/PR. CDA. NULIDADE AFASTADA. PRELIMINARES REJEITADAS. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. SUB-ROGAÇÃO. INVERSÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Não sujeição da sentença ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso I e § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor do direito controvertido, atualizado até a data do julgamento em grau recursal, não excede a sessenta salários mínimos.

II - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80, bem como no art. 202 do CTN. Preliminar rejeitada.

III - O envio do carnê ao endereço do contribuinte configura a notificação presumida do lançamento do tributo, passível de ser ilidida pelo contribuinte, a quem cabe comprovar seu não recebimento (REsp 1.111.124/PR). Preliminar rejeitada.

IV - Possibilidade de admissão da execução contra a Fazenda Pública fundada em título executivo extrajudicial, desde que observado o rito estabelecido no art. 730, do CPC.

V - Tendo sido efetuada a citação da Executada, nos autos da execução fiscal, em consonância com o art. 730, do Código de Processo Civil, não ocorreu qualquer prejuízo à Apelante, devendo ser mantido o procedimento, em observância aos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas. Inteligência da Súmula 279/STJ e precedentes da mencionada Corte Superior.

VI - Tendo sido transferidos legalmente para a União os imóveis da extinta RFFSA, deve ser verificada a exigibilidade do tributo em tela, por conta de sua natureza, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o art. 130, do CTN.

VII - O imóvel sobre o qual incidiu o IPTU foi transferido ao patrimônio da União, que goza da imunidade constitucional, conforme dispõe o art. 150, da Constituição da República.

VIII - Inversão dos ônus da sucumbência.

IX - Remessa Oficial não conhecida. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

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

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002828-48.2008.4.03.6117/SP
2008.61.17.002828-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : BRUNO LOPES MADDARENA e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO : MUNICIPIO DE DOIS CORREGOS
ADVOGADO : EDWARD CHADDAD e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 279/STJ. ADAPTAÇÃO DE PROCEDIMENTO. POSSIBILIDADE. IPTU. NULIDADE DO LANÇAMENTO. RECURSO REPETITIVO. RESP 1.111.124/PR. PRELIMINAR REJEITADA. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. SUB-ROGAÇÃO. INVERSÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Possibilidade de admissão da execução contra a Fazenda Pública fundada em título executivo extrajudicial, desde que observado o rito estabelecido no art. 730, do CPC.

II - Tendo sido efetuada a citação da Executada, nos autos da execução fiscal, em consonância com o art. 730, do Código de Processo Civil, não ocorreu qualquer prejuízo à Apelante, devendo ser mantido o procedimento, em observância aos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas. Inteligência da Súmula 279/STJ e precedentes da mencionada Corte Superior.

III - O envio do carnê ao endereço do contribuinte configura a notificação presumida do lançamento do tributo, passível de ser ilidida pelo contribuinte, a quem cabe comprovar seu não recebimento (REsp 1.111.124/PR). Preliminar rejeitada.

IV - Tendo sido transferidos legalmente para a União os imóveis da extinta RFFSA, deve ser verificada a exigibilidade do tributo em tela, por conta de sua natureza, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o art. 130, do CTN.

V - O imóvel sobre o qual incidiu o IPTU foi transferido ao patrimônio da União, que goza da imunidade constitucional, conforme dispõe o art. 150, da Constituição da República.

VI - Inversão dos ônus da sucumbência.

VII - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

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

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002901-20.2008.4.03.6117/SP
2008.61.17.002901-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO : MUNICIPIO DE DOIS CORREGOS
ADVOGADO : EDWARD CHADDAD e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 279/STJ. ADAPTAÇÃO DE PROCEDIMENTO. POSSIBILIDADE. IPTU. NULIDADE DO LANÇAMENTO. RECURSO REPETITIVO. RESP 1.111.124/PR. PRELIMINAR REJEITADA. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. SUB-ROGAÇÃO. INVERSÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Possibilidade de admissão da execução contra a Fazenda Pública fundada em título executivo extrajudicial, desde que observado o rito estabelecido no art. 730, do CPC.

II - Tendo sido efetuada a citação da Executada, nos autos da execução fiscal, em consonância com o art. 730, do Código de Processo Civil, não ocorreu qualquer prejuízo à Apelante, devendo ser mantido o procedimento, em observância aos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas. Inteligência da Súmula 279/STJ e precedentes da mencionada Corte Superior.

III - O envio do carnê ao endereço do contribuinte configura a notificação presumida do lançamento do tributo, passível de ser ilidida pelo contribuinte, a quem cabe comprovar seu não recebimento (REsp 1.111.124/PR). Preliminar rejeitada.

IV - Tendo sido transferidos legalmente para a União os imóveis da extinta RFFSA, deve ser verificada a exigibilidade do tributo em tela, por conta de sua natureza, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o art. 130, do CTN.

V - O imóvel sobre o qual incidiu o IPTU foi transferido ao patrimônio da União, que goza da imunidade constitucional, conforme dispõe o art. 150, da Constituição da República.

VI - Inversão dos ônus da sucumbência.

VII - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002902-05.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.002902-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

APELADO : MUNICIPIO DE DOIS CORREGOS

ADVOGADO : EDWARD CHADDAD e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 279/STJ. ADAPTAÇÃO DE PROCEDIMENTO. POSSIBILIDADE. IPTU. NULIDADE DO LANÇAMENTO. RECURSO REPETITIVO. RESP 1.111.124/PR. PRELIMINAR REJEITADA. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. SUB-ROGAÇÃO. INVERSÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Possibilidade de admissão da execução contra a Fazenda Pública fundada em título executivo extrajudicial, desde que observado o rito estabelecido no art. 730, do CPC.

II - Tendo sido efetuada a citação da Executada, nos autos da execução fiscal, em consonância com o art. 730, do Código de Processo Civil, não ocorreu qualquer prejuízo à Apelante, devendo ser mantido o procedimento, em observância aos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas. Inteligência da Súmula 279/STJ e precedentes da mencionada Corte Superior.

III - O envio do carnê ao endereço do contribuinte configura a notificação presumida do lançamento do tributo, passível de ser ilidida pelo contribuinte, a quem cabe comprovar seu não recebimento (REsp 1.111.124/PR). Preliminar rejeitada.

IV - Tendo sido transferidos legalmente para a União os imóveis da extinta RFFSA, deve ser verificada a exigibilidade do tributo em tela, por conta de sua natureza, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o art. 130, do CTN.

V - O imóvel sobre o qual incidiu o IPTU foi transferido ao patrimônio da União, que goza da imunidade constitucional, conforme dispõe o art. 150, da Constituição da República.

VI - Inversão dos ônus da sucumbência.

VII - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002903-87.2008.4.03.6117/SP
2008.61.17.002903-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO : MUNICIPIO DE DOIS CORREGOS
ADVOGADO : EDWARD CHADDAD e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 279/STJ. ADAPTAÇÃO DE PROCEDIMENTO. POSSIBILIDADE. IPTU. NULIDADE DO LANÇAMENTO. RECURSO REPETITIVO. RESP 1.111.124/PR. PRELIMINAR REJEITADA. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. SUB-ROGAÇÃO. INVERSÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Possibilidade de admissão da execução contra a Fazenda Pública fundada em título executivo extrajudicial, desde que observado o rito estabelecido no art. 730, do CPC.

II - Tendo sido efetuada a citação da Executada, nos autos da execução fiscal, em consonância com o art. 730, do Código de Processo Civil, não ocorreu qualquer prejuízo à Apelante, devendo ser mantido o procedimento, em observância aos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas. Inteligência da Súmula 279/STJ e precedentes da mencionada Corte Superior.

III - O envio do carnê ao endereço do contribuinte configura a notificação presumida do lançamento do tributo, passível de ser ilidida pelo contribuinte, a quem cabe comprovar seu não recebimento (REsp 1.111.124/PR). Preliminar rejeitada.

IV - Tendo sido transferidos legalmente para a União os imóveis da extinta RFFSA, deve ser verificada a exigibilidade do tributo em tela, por conta de sua natureza, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o art. 130, do CTN.

V - O imóvel sobre o qual incidiu o IPTU foi transferido ao patrimônio da União, que goza da imunidade constitucional, conforme dispõe o art. 150, da Constituição da República.

VI - Inversão dos ônus da sucumbência.

VII - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

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

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002905-57.2008.4.03.6117/SP
2008.61.17.002905-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO : MUNICIPIO DE DOIS CORREGOS
ADVOGADO : EDWARD CHADDAD e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO QUE EXTRAPOLA O PEDIDO INICIAL PARCIALMENTE CONHECIDO. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 279/STJ. ADAPTAÇÃO DE PROCEDIMENTO. POSSIBILIDADE. IPTU. NULIDADE DO LANÇAMENTO. RECURSO REPETITIVO. RESP 1.111.124/PR. PRELIMINAR REJEITADA. RFFSA. SUCESSÃO

TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. SUB-ROGAÇÃO. INVERSÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Impossibilidade de conhecimento do recurso quanto ao pleito não requerido na inicial, em relação ao qual não houve apreciação do MM. Juízo *a quo* a respeito.

II - Possibilidade de admissão da execução contra a Fazenda Pública fundada em título executivo extrajudicial, desde que observado o rito estabelecido no art. 730, do CPC.

III - Tendo sido efetuada a citação da Executada, nos autos da execução fiscal, em consonância com o art. 730, do Código de Processo Civil, não ocorreu qualquer prejuízo à Apelante, devendo ser mantido o procedimento, em observância aos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas. Inteligência da Súmula 279/STJ e precedentes da mencionada Corte Superior.

IV - O envio do carnê ao endereço do contribuinte configura a notificação presumida do lançamento do tributo, passível de ser ilidida pelo contribuinte, a quem cabe comprovar seu não recebimento (REsp 1.111.124/PR). Preliminar rejeitada.

V - Tendo sido transferidos legalmente para a União os imóveis da extinta RFFSA, deve ser verificada a exigibilidade do tributo em tela, por conta de sua natureza, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o art. 130, do CTN.

VI - O imóvel sobre o qual incidiu o IPTU foi transferido ao patrimônio da União, que goza da imunidade constitucional, conforme dispõe o art. 150, da Constituição da República.

VII - Inversão dos ônus da sucumbência.

VIII - Apelação parcialmente conhecida e provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida e conhecer parcialmente da apelação, dando-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

00101 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000415-47.2008.4.03.6122/SP
2008.61.22.000415-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

APELADO : PATRICIA MARQUES MARCHIOTI NEVES

ADVOGADO : PATRICIA MARQUES MARCHIOTI NEVES e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00004154720084036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT E § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ART. 265, INCISO IV, "a", DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREJUDICIALIDADE EXTERNA NÃO CONFIGURADA. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANO COLLOR I. VALORES NÃO BLOQUEADOS. APLICABILIDADE DO ÍNDICE REFERENTE AOS IPC'S DOS MESES DE ABRIL E MAIO DE 1990. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DE TRIBUNAL SUPERIOR. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - O art. 265, inciso IV, "a", do Código de Processo Civil somente é aplicável nos casos de prejudicialidade externa, desde que manifestada em processo onde a questão prejudicial idêntica constitua objeto de julgamento, hipótese que não ocorre no caso em tela.

III - Aplicam-se os IPC's nos meses de abril e maio de 1990 para os valores das contas de poupança que não foram bloqueados pela Lei n. 8.024/90.

IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

V - Tratando-se de recurso manifestamente infundado - uma vez nítido seu caráter procrastinatório - fixada a multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

VI - Agravo legal improvido e multa fixada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao presente agravo legal e condenar a Agravante ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

00102 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040442-71.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.040442-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : SAF COMERCIO DE PAPEIS E APARAS LTDA
ADVOGADO : VANESSA RIBAU DINIZ FERNANDES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2004.61.14.003101-2 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007441-71.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.007441-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : AGROPECUARIA BAZAN S/A
ADVOGADO : DANIELLE OLIVEIRA MENDES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00005-7 1 Vr PONTAL/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração opostos pela AGROPECUÁRIA BAZAN S/A e pela União Federal rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela AGROPECUÁRIA BAZAN S/A e pela União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013551-46.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.013551-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : DEISE MARI MASUI
ADVOGADO : ALEX COSTA PEREIRA e outro
APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : CID PEREIRA STARLING
No. ORIG. : 00135514620094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. LEI N. 5.194/66. DECRETO N. 90.922/85. RESOLUÇÃO N. 218/73 DO CONFEA. TECNÓLOGOS DE NÍVEL SUPERIOR. LIMITAÇÃO DE ATRIBUIÇÕES. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

I - Nos termos do art. 5º, inciso XIII, da Constituição Federal, somente lei em sentido formal pode estabelecer os critérios que habilitam uma pessoa ao desempenho da atividade escolhida, objetivando, com essas limitações do direito individual, a proteção da sociedade, garantindo formas para se aferir a capacitação profissional.

II - Não estando incluída a Resolução Administrativa no rol taxativo das normas previstas nos incisos II a V, do art. 59, da Constituição Federal, não pode ser considerada lei em sentido estrito. Ofensa ao princípio da legalidade.

III - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00105 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000172-20.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.000172-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : AIA OUCHI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FERNANDO AUGUSTO CANDIDO LEPE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00001722020094036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CADERNETA DE POUPANÇA. ÔNUS DA PROVA. DOCUMENTOS INSUFICIENTES.

- 1.º Incumbe ao autor, nos termos do artigo 333 do Código de Processo Civil, a prova do fato constitutivo de seu direito. Não comprovando, ou fazendo-o de forma insuficiente, o pedido deve ser julgado improcedente, revestindo-se da imutabilidade da coisa julgada material.
- 2.º Nas demandas em que se pleiteiam diferenças de correção monetária relativas aos chamados "Planos Econômicos", faz-se necessária a comprovação da titularidade da caderneta de poupança e a existência de saldo no período, sendo usualmente admitidos, como documentos idôneos, os extratos bancários.
- 3.º Os documentos juntados aos autos são insuficientes para tal comprovação.
- 4.º Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00106 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000082-06.2009.4.03.6108/SP
2009.61.08.000082-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
APELADO : OLIVIA EULALIA CENCHI
ADVOGADO : MAURÍCIO CARLOS BORGES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00000820620094036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT E § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ART. 265, INCISO IV, "a", DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREJUDICIALIDADE EXTERNA NÃO CONFIGURADA. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANO COLLOR I. VALORES NÃO BLOQUEADOS. APLICABILIDADE DO ÍNDICE REFERENTE AO IPC DO MÊS DE ABRIL DE 1990. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DE TRIBUNAL SUPERIOR. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - O art. 265, inciso IV, "a", do Código de Processo Civil somente é aplicável nos casos de prejudicialidade externa, desde que manifestada em processo onde a questão prejudicial idêntica constitua objeto de julgamento, hipótese que não ocorre no caso em tela.

III - Aplica-se o IPC no mês de abril de 1990 para os valores das contas de poupança que não foram bloqueados pela Lei n. 8.024/90.

IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

V - Tratando-se de recurso manifestamente infundado - uma vez nítido seu caráter procrastinatório - fixada a multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

VI - Agravo legal improvido e multa fixada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao presente agravo legal e condenar a Agravante ao

pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

00107 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007161-36.2009.4.03.6108/SP
2009.61.08.007161-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
APELADO : KASUKO SAITO TANAMACHI (= ou > de 60 anos)
: YATSUKO TANAMACHI
: SHIGUEO TANAMACHI
: SEHIDE TANAMACHI
: EYIJI TANAMACHI
: SADACO TANAMASHI UNO
ADVOGADO : RENATO ARANDA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00071613620094036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT E § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ART. 265, INCISO IV, "a", DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREJUDICIALIDADE EXTERNA NÃO CONFIGURADA. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANO COLLOR I. VALORES NÃO BLOQUEADOS. APLICABILIDADE DO ÍNDICE REFERENTE AO IPC DO MÊS DE ABRIL DE 1990. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DE TRIBUNAL SUPERIOR. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - O art. 265, inciso IV, "a", do Código de Processo Civil somente é aplicável nos casos de prejudicialidade externa, desde que manifestada em processo onde a questão prejudicial idêntica constitua objeto de julgamento, hipótese que não ocorre no caso em tela.

III - Aplica-se o IPC no mês de abril de 1990 para os valores das contas de poupança que não foram bloqueados pela Lei n. 8.024/90.

IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

V - Tratando-se de recurso manifestamente infundado - uma vez nítido seu caráter procrastinatório - fixada a multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

VI - Agravo legal improvido e multa fixada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao presente agravo legal e condenar a Agravante ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

00108 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009046-85.2009.4.03.6108/SP
2009.61.08.009046-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

APELADO : FERNANDO RIBEIRO
ADVOGADO : THIAGO CARDOSO XAVIER e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00090468520094036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT E § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ART. 265, INCISO IV, "a", DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREJUDICIALIDADE EXTERNA NÃO CONFIGURADA. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANO COLLOR I. VALORES NÃO BLOQUEADOS. APLICABILIDADE DO ÍNDICE REFERENTE AO IPC DO MÊS DE ABRIL DE 1990. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DE TRIBUNAL SUPERIOR. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - O art. 265, inciso IV, "a", do Código de Processo Civil somente é aplicável nos casos de prejudicialidade externa, desde que manifestada em processo onde a questão prejudicial idêntica constitua objeto de julgamento, hipótese que não ocorre no caso em tela.

III - Aplica-se o IPC no mês de abril de 1990 para os valores das contas de poupança que não foram bloqueados pela Lei n. 8.024/90.

IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

V - Tratando-se de recurso manifestamente infundado - uma vez nítido seu caráter procrastinatório - fixada a multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

VI - Agravo legal improvido e multa fixada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao presente agravo legal e condenar a Agravante ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001387-86.2009.4.03.6120/SP
2009.61.20.001387-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : MARCOS JOSE CESARE e outro
APELADO : IRCA INDUSTRIAS REUNIDAS DE CAFE DA ARARAQUARENSE LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE MINGHIN e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PRELIMINAR REJEITADA. ATIVIDADE BÁSICA. INSCRIÇÃO. INEXIGIBILIDADE.

I - Sujeição da sentença ao reexame necessário, nos termos do art. 12, parágrafo único, da Lei n. 1.533/51.

II - Incabível a alegação de ausência de prova pré-constituída, bem como de inadequação da via eleita, porquanto foram acostados aos autos os documentos necessários à comprovação do objetivo social da Apelada. Preliminar rejeitada.

III - A obrigatoriedade de registro nos Conselhos Profissionais, nos termos da legislação específica (Lei n. 6.839/80, art. 1º), vincula-se à atividade básica ou natureza dos serviços prestados.

IV - Empresa que tem por objeto a xxx, não revela, como atividade-fim, a engenharia, arquitetura ou agronomia.

V - Resoluções ns. 218/73 e 417/98, do Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia que extrapolam os diplomas legais reguladores da matéria.

VI - Remessa Oficial, tida por ocorrida, improvida. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

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

00110 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000105-07.2009.4.03.6122/SP
2009.61.22.000105-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

APELADO : LUZIA YOSHIE MARUYAMA

ADVOGADO : YOSHIYUKI TSURU e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00001050720094036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT E § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ART. 265, INCISO IV, "a", DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREJUDICIALIDADE EXTERNA NÃO CONFIGURADA. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANO COLLOR I. VALORES NÃO BLOQUEADOS. APLICABILIDADE DO ÍNDICE REFERENTE AO IPC DO MÊS DE ABRIL DE 1990. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DE TRIBUNAL SUPERIOR. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - O art. 265, inciso IV, "a", do Código de Processo Civil somente é aplicável nos casos de prejudicialidade externa, desde que manifestada em processo onde a questão prejudicial idêntica constitua objeto de julgamento, hipótese que não ocorre no caso em tela.

III - Aplica-se o IPC no mês de abril de 1990 para os valores das contas de poupança que não foram bloqueados pela Lei n. 8.024/90.

IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

V - Tratando-se de recurso manifestamente infundado - uma vez nítido seu caráter procrastinatório - fixada a multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

VI - Agravo legal improvido e multa fixada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao presente agravo legal e condenar a Agravante ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

00111 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002264-19.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.002264-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

EMBARGANTE : MARILIA SALLES RIZZO

ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

PARTE RE' : RUBENS SALLES

: SANDRA REGINA MORATO MARTINS
: BALUARTE CULTURA E MARKETING LTDA e outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2002.61.82.012147-0 12F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Existência de omissão no v. acórdão embargado quanto à fixação da verba honorária.
2. Ainda que se trate de incidente processual, havendo o acolhimento da exceção de pré-executividade, com a extinção do feito, no caso, para o excipiente indevidamente incluído no pólo passivo da execução fiscal, é cabível a condenação em honorários advocatícios. Precedentes do E. STJ.
3. A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo.
4. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.
5. No mais, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
6. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
7. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
8. Embargos de declaração opostos por MARÍLIA SALLES RIZZO acolhidos e os opostos pela União Federal rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração opostos por MARÍLIA SALLES RIZZO e rejeitar os embargos opostos pela União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00112 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007860-81.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.007860-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : ISIMEX COM/ DE UTILIDADES LTDA
ADVOGADO : MARCELO BAETA IPPOLITO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00095838720084036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA NÃO COMPROVADA DE PLANO. DILAÇÃO PROBATÓRIA NECESSÁRIA. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - A exceção de pré-executividade é meio de defesa do devedor, concebido pela doutrina e jurisprudência, que permite arguir-se na execução, antes de efetivada a penhora, por mera petição, matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.

III - Alegações do Excipiente não demonstradas de plano no presente caso, razão pela qual proferi a decisão negando seguimento ao agravo de instrumento interposto, haja vista a necessidade de dilação probatória em sede de Embargos à Execução..

IV - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

V - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

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

00113 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010173-15.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010173-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : GENY E GALDINO FILMES LTDA -EPP e outros
: LUIZ CARLOS PROCOPIO
: LEILA BRASILEIRO PROCOPIO
: GENY MARIA DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00256454720044036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

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

00114 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010176-67.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010176-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : MASTER FARMA MEDICAMENTOS E PERFUMARIAS LTDA e outros
: EDUARDO SCHMIDT
: GABRIEL MIZUFO KUROIVA
: GECIENE GOMES BRITO KUROIVA
: CARLOS ROBERTO DA SILVA BUENO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00383241620034036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

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

00115 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018579-25.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018579-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : LUIZ ALBERTO GUTIERREZ BARRERA
ADVOGADO : CRISTINA GONCALVES NASCIMENTO (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00065559520104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECLUSÃO. MANIFESTA INADMISSIBILIDADE.

I - Consoante o *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - *In casu*, o Agravante pleiteou a antecipação de tutela para o fim de determinar a suspensão do cumprimento do ato de expulsão e como provimento final a declaração da nulidade de tal ato. Diante do indeferimento de tal pedido, requereu novamente a antecipação dos efeitos da tutela, consistente na declaração da nulidade do aludido ato, o qual restou indeferido pelo Juízo *a quo*.

III - Tais pedidos se confundem, diferenciando-se apenas quanto a sua finalidade, especialmente porque todos os fundamentos trazidos pelo Agravante em suas razões recursais, encontram-se descritos na petição inicial e não na petição que deu origem à decisão objeto do agravo de instrumento, restando evidente a ocorrência de preclusão, razão pela qual deve ser mantida a decisão que negou-lhe seguimento.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao presente agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00116 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009170-98.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.009170-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : APARECIDO CARLOS PALMIRO E CIA LTDA
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO
No. ORIG. : 09.00.00001-0 1 Vr CASA BRANCA/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017601-24.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.017601-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : MARTENKIL IND/ DE PAPEL LTDA
ADVOGADO : ISRAEL FAIOTE BITTAR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 99.00.00196-2 1 Vr LIMEIRA/SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. DESNECESSIDADE DE NOTIFICAÇÃO PRÉVIA OU DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. INAPLICABILIDADE DO ART. 614, DO CPC. CDA. NULIDADE AFASTADA. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. JUROS DE MORA. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC. ART. 161, § 1º, DO CTN. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR PARA FIXAR JUROS DE MORA ACIMA DE 1% AO MÊS. LIMITAÇÃO A 12% AO

**ANO. ART. 192, § 3º, DA CR. INAPLICABILIDADE. LEI DA USURA. INAPLICABILIDADE NAS
RELAÇÕES ENTRE O CONTRIBUINTE E O FISCO. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO.**

I - Tratando-se de tributo declarado pelo próprio contribuinte, desnecessária a instauração do procedimento administrativo, não havendo obrigatoriedade de homologação formal por parte do Fisco. As declarações entregues pelo contribuinte, informando o montante do tributo devido, constituem documento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência do crédito. Precedentes desta 6ª Turma.

II - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80, bem como no art. 202 do CTN.

III - Nos termos do art. 6º, § 1º, da LEF, a CDA é parte integrante da própria petição inicial, não havendo, portanto, se falar em instrução da exordial com demonstrativo atualizado do débito, sobretudo em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte, apurando-se o *quantum debeatur* por mero cálculo aritmético, fazendo-se incidir sobre o principal os acréscimos previstos na legislação indicada no próprio título executivo.

IV - Aplicação subsidiária do Código de Processo Civil às execuções fiscais justificada somente nos casos de omissão da Lei n. 6.830/80 acerca da matéria, o que não se verifica *in casu*.

V - A multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.

VI - Efeito confiscatório não verificado na cobrança desse acréscimo, porquanto estipulado em percentual razoável, compatível com seu objetivo, em consonância com a legislação aplicável aos débitos tributários.

VII - Juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo, devendo ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

VIII - Os juros devem ser computados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso (art. 161, § 1º, CTN).

IX - Editada a Lei n. 9.065/95, especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

X - O contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

XI - Desnecessidade de lei complementar para a fixação de juros acima de 1% (um por cento) ao mês, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

XII - Incabível a limitação dos juros de mora ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988, porquanto tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco, tendo, ainda, sido revogado pela Emenda Constitucional n. 40/03.

XIII - Determinações da Lei da Usura dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.

XIV - Anatocismo não configurado, uma vez que os juros foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

XV - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00118 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000047-82.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.000047-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

APELADO : BENEDITO FLORIANO CARDOSO

ADVOGADO : JOSE LUCIANO SERINOLI e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00000478220104036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT E § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ART. 265, INCISO IV, "a", DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREJUDICIALIDADE EXTERNA NÃO CONFIGURADA. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANO COLLOR I. VALORES NÃO BLOQUEADOS. APLICABILIDADE DO ÍNDICE REFERENTE AO IPC DO MÊS DE ABRIL DE 1990. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DE TRIBUNAL SUPERIOR. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - O art. 265, inciso IV, "a", do Código de Processo Civil somente é aplicável nos casos de prejudicialidade externa, desde que manifestada em processo onde a questão prejudicial idêntica constitua objeto de julgamento, hipótese que não ocorre no caso em tela.

III - Aplica-se o IPC no mês de abril de 1990 para os valores das contas de poupança que não foram bloqueados pela Lei n. 8.024/90.

IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

V - Tratando-se de recurso manifestamente infundado - uma vez nítido seu caráter procrastinatório - fixada a multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

VI - Agravo legal improvido e multa fixada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao presente agravo legal e condenar a Agravante ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

Expediente Nro 5704/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025675-96.1988.4.03.6100/SP

94.03.103707-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : CONSTRUCAP CCPS ENGENHARIA E COM/ S/A e outros
: TERRITORIAL SAO PAULO LTDA e outro
: JULIO CAPOBIANCO
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO FILHO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : DINORAH MEIRELLES DE SIQUEIRA falecido e outro
: RUBENS MEIRELLES DE SIQUEIRA falecido
ADVOGADO : LEONARDO EUGENIO MARANGONI
No. ORIG. : 88.00.25675-9 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Chamo o feito à ordem.

Providencie a Subsecretaria da 6ª Turma a renumeração dos autos a partir da folha 593.

Por primeiro, cumpre esclarecer que a redistribuição do presente recurso a esta Relatora ocorreu em 11.05.2010, em razão da decisão declinatória de competência proferida pelo Excelentíssimo Desembargador Federal Luis Antonio Johnson di Salvo, que o recebera por meio de redistribuição por sucessão em 13.09.2002.

Compulsando os autos, constato que o Espólio de José Ronaldo Meirelles de Siqueira, na qualidade de sucessor dos bens deixados em razão do falecimento de seus pais, Rubens Meirelles de Siqueira e Dinorah Meirelles de Siqueira - co-autores -, representado pela viúva-meeira e inventariante, Maria Helena Armando de Siqueira, pleiteia a substituição processual instruindo o requerimento com os documentos acostados às fls. 566/592.

Determinada a manifestação dos Apelantes acerca da aludida documentação, CONSTRUCAP - CCPS - Engenharia e Comércio S.A. concordou com o pedido de substituição processual, enquanto a União manifestou-se contrariamente, entendendo necessária a juntada de informações atualizadas acerca do inventário, bem como por terem sido juntados sem autenticação os documentos de fls. 572/573, 574/579 e 580/592.

Verifico que a documentação foi acostada aos autos no ano de 2003 e que não consta a certidão de óbito do co-autor, ora co-apelado Rubens Meirelles de Siqueira, falecido conforme alegado pelo Requerente.

Isto posto, determino a juntada da certidão de óbito de Rubens Meirelles de Siqueira, bem como de certidão atualizada dos autos de inventário de Espólio de José Ronaldo Meirelles de Siqueira, no prazo de 15 dias.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0601897-57.1993.4.03.6105/SP

95.03.020044-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : SENSATA TECHNOLOGIES SENSORES E CONTROLES DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO D ARACE VERGUEIRO e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 93.06.01897-5 1 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Texas Instrumentos Eletrônicos do Brasil Ltda., atual SENSATA TECHNOLOGIES SENSORES E CONTROLES DO BRASIL LTDA. (fls. 353/368 e 370), contra ato do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM CAMPINAS, com pedido de liminar, objetivando ver reconhecido alegado direito de proceder a compensação integral dos resultados negativos verificados nos anos de 1990 e 1991, na apuração da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro instituída pela Lei n. 7.689/88, com resultados positivos alcançados a partir de maio de 1993, sem as restrições impostas pelas Instruções Normativas ns. 198/88 e 90/92.

Sustenta, em síntese, a ilegalidade e inconstitucionalidade das restrições infralegais à compensação de prejuízos acumulados anteriores a 1992, por afronta ao princípio da legalidade e desfiguração do conceito constitucional e de direito privado de lucro, com indevida tributação sobre o patrimônio do contribuinte.

À inicial foram acostados os documentos de fls. 20/80.

O pedido de concessão liminar restou indeferido (fl. 82, 105 e 193), tendo sido autorizada a efetivação de depósitos nos termos do art. 151, inciso II, do Código Tributário Nacional (fls. 189/194, 195, 197/198 e 200).

A Autoridade Impetrada prestou informações (fls. 109/116) e o Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da segurança (fls. 175/178).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido (fls. 181/187).

A impetrante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença e a concessão da segurança (fls. 208/215).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, tendo o Ministério Público Federal opinado pelo provimento do recurso (fls. 233/236).

Pela decisão de fl. 268, atendendo requerimento da Impetrante (fls. 242/243), com o qual aquiesceu a União (fl. 266), foi determinada a conversão em renda dos valores depositados à título de Contribuição Social sobre o Lucro referentes aos meses de julho de 1999 a agosto de 2000, mantendo-se os demais depósitos à disposição do juízo.

À fl. 383, considerando a consulta veiculada pelo Ofício de fls. 275/277, do Juízo Federal da 1ª Vara de Campinas, e a manifestação de fls. 380/381, da União, dando conta da não operacionalização da aludida conversão em renda, determinou-se a transferência dos depósitos para que ficassem à disposição desta Relatoria, bem assim o cumprimento da decisão de fl. 268.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A Contribuição Social sobre o Lucro foi instituída pela Lei nº 7.689/88, cuja constitucionalidade, à exceção do disposto no artigo 8º, foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (RE no 138.284-8, Rel. Min. Carlos Velloso, Plenário, 01.07.92, DJ de 28.08.92).

O artigo 2º da aludida lei assim definiu a base de cálculo da contribuição:

"Art. 2º A base de cálculo da contribuição é o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o imposto de renda.

§ 1º Para efeito do disposto neste artigo:

a) será considerado o resultado do período-base encerrado em 31 de dezembro de cada ano;

b) no caso de incorporação, fusão, cisão ou encerramento de atividades, a base de cálculo é o resultado apurado no respectivo balanço;

c) o resultado do período-base, apurado com observância da legislação comercial, será ajustado pela:

1. exclusão do resultado positivo da avaliação de investimentos pelo valor de patrimônio líquido;

2. exclusão dos lucros e dividendos derivados de investimentos avaliados pelo custo de aquisição, que tenham sido computado como receita;

3. exclusão do lucro decorrente de exportações incentivadas, de que trata o art. 1º, § 1º do Decreto-Lei nº 2.413, de 10 de fevereiro de 1988, apurado segundo o disposto no art. 19 do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977, e alterações posteriores;

4. adição do resultado negativo da avaliação de investimentos pelo valor de patrimônio líquido.

§ 2º No caso de pessoa jurídica desobrigada de escrituração contábil, a base de cálculo da contribuição corresponderá a dez por cento da receita bruta auferida no período de 1º janeiro a 31 de dezembro de cada ano, ressalvado o disposto na alínea b do parágrafo anterior."

Verifica-se que, na configuração do aspecto ou elemento quantitativo do fato gerador da contribuição, a lei de regência não contemplou, no período pleiteado, a possibilidade de compensação da base de cálculo negativa de período anterior. Como é cediço, a realidade é recortada pela legislação que lhe confere determinados efeitos jurídicos, de acordo com a finalidade específica de cada campo do direito.

Nesse sentido, embora seja vedada à lei tributária alterar o conceito privado de lucro (CTN, art. 110), nada impede que, respeitadas as limitações materiais e formais ao poder de tributar, a norma legal impositiva confira à realidade econômica efeitos condizentes com a finalidade e autonomia do Direito Tributário (CTN, art. 109), estabelecendo na forma de apuração ou quantificação do lucro tributável, num determinado período, os ajustes (adições, exclusões e compensações) consentâneas com a lógica e a política tributárias.

Sobre a fronteira entre Direito Tributário e Direito Privado colha-se o seguinte comentário de Aliomar Baleeiro:

"O artigo 109 pretende fornecer em forma geral e sintética a diretriz para extremar-se a fronteira do Direito Privado e o Tributário, resguardando a autonomia deste.

O legislador reconhece o império das normas de Direito Civil e Comercial quanto à definição, conteúdo e alcance dos institutos, conceitos e formas consagradas no campo desses dois ramos jurídicos opulentados por 20 séculos de lenta estratificação.

(...)

Mas o Direito Tributário, reconhecendo tais conceitos e formas, pode atribuir-lhes expressamente efeitos diversos do ponto de vista tributário."

(Direito Tributário Brasileiro, Forense, 9ª edição, Rio de Janeiro, 1977, pág. 402).

Nesse contexto, a trato da exação em comento, a União emitiu a Instrução Normativa SRF nº 198/88, detalhando, quanto à quantificação da respectiva base de cálculo, o seguinte:

"Item 4 - O resultado negativo, apurado em um período-base, não poderá ser compensado na determinação da base de cálculo da Contribuição Social do período-base posterior."

Posteriormente, sobreveio a Instrução Normativa DRF nº 90/92, assim dispondo no parágrafo único de seu artigo 9º:

"A pessoa jurídica não poderá compensar o resultado negativo apurado até 31 de dezembro de 1991 na base de cálculo da contribuição social apurada no balanço ou balancete levantado em 30 de junho de 1992."

Constata-se que a normatização infralegal apontada não desbordou dos limites legais constitucionalmente reconhecidos, nem alterou o conceito constitucional ou legal de lucro, muito menos violou a legislação comercial ou complementar tributária, nem tampouco viabilizou o confisco fiscal.

Na verdade, apenas explicitou o sistema legal de apuração da base de cálculo da contribuição, que na época não previa o benefício de aproveitamento de resultados negativos de um período base nos subseqüentes, o que só foi autorizado nas apurações realizadas a partir de janeiro de 1992, com o advento da Lei n. 8.383/91 (art. 44, parágrafo único), que facultou a dedução de base de cálculo negativa do mês imediatamente anterior, não amparando, pois, o pleito deduzido neste mandado de segurança.

Cumprir destacar, que o art. 6º da Lei n. 7.689/88, permite a aplicação à Contribuição Social sobre o Lucro, apenas das normas relativas ao Imposto sobre o Lucro Líquido atinentes à administração, lançamento, consulta, cobrança, penalidades, garantias e processo administrativo, não alcançando as relativas à apuração da base de cálculo, sujeita à disciplina expressa do art. 2º do aludido diploma legal, não comportando, pois, a utilização, por analogia, do disposto no art. 35 da Lei nº 7.713/88.

Analisando a matéria, o Colendo Superior Tribunal de Justiça decidiu, reiteradamente, pela legalidade das normas infralegais citadas, conforme denota a ementa a seguir transcrita:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTROVÉRSIA SOBRE A LEGALIDADE DAS INSTRUÇÕES NORMATIVAS N°S 198/88 E 90/92, DA SRF. DECISÃO AGRAVADA QUE DÁ PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL POR ESTAR O ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido da impossibilidade de se compensarem os prejuízos fiscais apurados anteriormente ao exercício de 1992, para fins de recolhimento da Contribuição Social Sobre o Lucro, tendo em vista a necessidade de que tal procedimento esteja previsto em lei, o que ocorreu apenas com o advento da Lei 8.383/91. Assim não se constata nenhuma ilegalidade nas Instruções Normativas 198/88 e 90/92.

2. Por outro lado, verificar se a conclusão do julgamento do recurso especial enseja contrariedade a normas e princípios positivados na Constituição da República é matéria afeta à competência do Supremo Tribunal Federal, alheia ao plano de competência do Superior Tribunal de Justiça, mesmo que para fins de prequestionamento, conforme entendimento da Corte Especial (EDcl nos EDcl nos REsp 579.833/BA, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 22.10.2007, p. 182).

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp n° 910.047/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, v.u., j. em 20.11.2008, DJE 9.02.2009, destaque meu).

No mesmo sentido já decidi a Sexta Turma deste Tribunal, consoante julgado assim ementado:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CONSTITUCIONALIDADE - COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS APURADOS EM PERÍODOS ANTERIORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DA IN/SRF 90/92 - DUODÉCIMOS OU ANTECIPAÇÕES.

1. O C. Supremo Tribunal Federal, por votação unânime, manifestou-se pela constitucionalidade da contribuição social instituída pela Lei n° 7.689/88, à exceção do disposto no art. 8°.

2. De se rechaçar o pedido de compensação escritural dos prejuízos fiscais de períodos anteriores com o lucro apurado na definição da base de cálculo da CSLL, porquanto semelhante procedimento demanda previsão legal, a qual inexistia à época de constituição do tributo discutido. Legalidade da IN 90/92 confirmada pelo STJ em diversas oportunidades (AgRg no Resp n° 628938/BA, PRIMEIRA TURMA, Rel. Min. DENSE ARRUDA, DJU 20.11.2006; Edcl no AgRg no Resp n° 702000/DF, PRIMEIRA TURMA, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 19.06.2006; Resp n° 605593/DF, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 02.05.2005).

3. Necessário o transcurso do prazo de 90 dias entre a data de início de vigência das Leis n° 7.856/89 e n° 7.988/89 e a data de realização do fato impositivo da CSLL, cuja materialização consubstancia-se no momento de apuração do lucro e realização do balanço anual, qual seja, dia 31 de dezembro.

4. A exigência do pagamento antecipado da Contribuição Social sobre o Lucro sob a forma de duodécimos introduzida pelo art. 8° da Lei n.º 7.787/89 e legislação superveniente, não padece de vícios de inconstitucionalidade.

5. Honorários advocatícios a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em face da sucumbência recíproca."

(TRF - 3ª Região, Sexta Turma, AC 278080, Rel. Juiz Fed. Convocado Miguel Di Piero, j. em 14.11.2007, DJ 25.02.2008, p. 1175, destaque meu).

Portanto, verifica-se que, sobre a matéria, pacificou-se a orientação de Tribunal Superior e da Colenda Sexta Turma desta Corte, ensejando o julgamento monocrático.

Isto posto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem, ao qual caberá decidir sobre o destino dos depósitos judiciais não abrangidos pela decisão de fl. 268.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002621-91.1994.4.03.6100/SP

96.03.010729-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : IVO ZARZUR
ADVOGADO : LUIS ROBERTO BUELONI S FERREIRA e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 94.00.02621-8 4 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação cautelar ajuizada por **IVO ZARZUR**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando proceder à importação e regularizar a documentação do veículo, independentemente da apresentação de documentos que comprovem o pagamento do imposto, e mediante o depósito do valor discutido em garantia (fls. 02/09).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, à míngua do *fumus boni iuris*, condenando o Requerente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (fls. 45/46).

O Requerente interpôs recurso de apelação, postulando a reforma da sentença para que o pedido seja julgado integralmente improcedente (fls. 51/55).

Com contrarrazões (fls. 66/68), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Por outro lado, dispõe o art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, que o processo será extinto, sem resolução de mérito, quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual.

Consoante o magistério de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, "existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático" (*Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravangante*, 9ª ed., nota 16 ao art. 267, Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 504)

Ainda, o § 3º do art. 267 e o art. 462 da lei adjetiva preveem, respectivamente, que:

"§ 3º O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI; (...)"

"Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz, tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença"

Assim, tendo em vista que o processo cautelar tem por finalidade garantir a eficácia da prestação jurisdicional pretendida no processo principal, sua utilidade não se sustenta em face da solução da lide que a originou.

Nesse sentido, o julgamento simultâneo da ação principal - Processo n. 96.03.010730-1, enseja carência superveniente do interesse processual, porquanto em razão de sua natureza instrumental, o vínculo que deve existir com o feito principal passa a não mais subsistir, tornando-se, injustificada, a sobrevivência da medida acautelatória, processual, devendo ser a sentença reformada e o processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicado o recurso de apelação.

Destaco, a propósito, julgamento proferido pela 6ª Turma desta Corte, em acórdão de minha relatoria, assim ementado:

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. MEDIDA CAUTELAR PREJUDICADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Não sujeição da sentença ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso I e § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor do direito controvertido, atualizado até a data da sentença, não excede a sessenta salários mínimos.

II - A finalidade do processo cautelar consubstancia-se na garantia da eficácia da prestação jurisdicional almejada no processo principal.

III - Insustentável a utilidade da medida em face da solução da lide originária, por ensejar, a hipótese, no esvaziamento do conteúdo da pretensão cautelar.

IV - Honorários advocatícios fixados na ação principal.

V - Remessa oficial não conhecida. Apelação prejudicada."
(APELREE 651822, j. 01.10.09, DJF3 de 26.10.09, p. 507).

Por fim, entendo descabida a condenação em honorários advocatícios em sede de ação cautelar, na hipótese de ter havido fixação na ação principal, sob pena de condenação em duplicidade, bem como pelo fato de não existir litígio propriamente dito neste feito cautelar, porquanto a(o) Requerente postula em ambas as ações, o mesmo direito, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte (v.g. 6ª T., AC n. 96.03.097822-1/SP, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 04.12.08, v.u., DJF3 19.01.09, p. 638).

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex*, porquanto prejudicada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004661-46.1994.4.03.6100/SP
96.03.010730-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : IVO ZARZUR
ADVOGADO : SEBASTIAO BOTTO DE BARROS TOJAL
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 94.00.04661-8 4 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação declaratória ajuizada em 28.02.94, por **IVO ZARZUR**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando ver reconhecida a inexistência de relação jurídico-tributária que lhe obrigue ao recolhimento do Imposto sobre Produtos Industrializados- IPI sobre importação de veículo para uso próprio, porquanto entende não ser contribuinte do tributo (fls. 02/07).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 07/15.

A União Federal apresentou contestação às fls. 18/21.

O MM. Juízo *a quo* declarou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil, porquanto entendeu ser extemporâneo o ajuizamento da ação principal, condenando a Autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, que fixou em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (fls. 38/39).

O Requerente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, para requerer a reforma da sentença (fls. 41/43).

Com contrarrazões (fls. 71/73), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relatório, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Dispõe o art. 806, do Código de Processo Civil que cabe à parte propor a ação, no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data da efetivação da medida cautelar, quando esta for concedida em procedimento preparatório.

Da simples leitura deste artigo, é lícito concluir que, não sendo concedida a liminar pleiteada ou não tendo sido ela efetivada, não há decurso do trintídio para o ajuizamento da ação principal.

In casu, não tendo a medida liminar sido indeferida, não há que se falar em extinção da ação cautelar pela não propositura da ação principal, simplesmente porque não decorreu o prazo do art. 806, do CPC.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR PREPARATORIA. LIMINAR DENEGADA. PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL NO PRAZO DE TRINTA DIAS: DESNECESSIDADE. RECURSO PROVIDO.

I - O PRAZO PREVISTO NO ART. 806 DO CPC SO CORRE SE HOVER CONCESSÃO DE LIMINAR IN INITIO LITIS, OU DA PRÓPRIA CAUTELAR QUANDO DO ENCERRAMENTO DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL PELO JUIZ DE PRIMEIRO GRAU. TENDO SIDO DENEGADA A MEDIDA. O REQUERIDO NÃO SOFRE NENHUM PREJUÍZO, PELO QUE NÃO CORRE O TRINTIDIO PARA O AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL.

II - INTELIGENCIA DO ART. 806 DO CPC.

III - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO".

(2ª T., RESP n. 144717, Rel. Min. Adhemar Maciel, j. 25.09.97, DJ 20.10.97, p. 53043).

Destarte, estando o processo em condições de imediato julgamento, passo à análise do mérito, nos termos do art. 515, §3º, do Código de Processo Civil.

Com efeito, pretende o Autor assegurar o desembaraço aduaneiro de veículo automotor importado dos Estados Unidos da América, para uso próprio, sem o recolhimento do IPI.

Adoto a orientação firmada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, no sentido da não-incidência do IPI sobre a importação de veículo automotor por pessoa física, que não seja comerciante nem empresária, destinado ao uso próprio, conforme segue:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. IPI. IMPORTAÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. PESSOA FÍSICA. USO PRÓPRIO.

Não incide o IPI em importação de veículo automotor, para uso próprio, por pessoa física. Aplicabilidade do princípio da não-cumulatividade. Precedente. Agravo regimental a que se nega provimento".

(2ª T., RE 501773 AgR/SP, Rel. Min. Eros Grau, j. 24.06.08, DJe 15.08.08, p. 1113).

"TRIBUTÁRIO. IPI. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. VEÍCULO AUTOMOTOR. PESSOA FÍSICA. NÃO-INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA DO COLENO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. O IPI não incide sobre a importação de veículo por pessoa física para uso próprio, porquanto o seu fato gerador é uma operação de natureza mercantil ou assemelhada.

2. O princípio da não-cumulatividade restaria violado, in casu, em face da impossibilidade de compensação posterior, porquanto o particular não é contribuinte da exação.

3. Precedentes do STF e do STJ: RE-AgR 255682 / RS; Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO; DJ de 10/02/2006; RE-AgR 412045 / PE; Relator(a): Min. CARLOS BRITTO; DJ de 17/11/2006 REsp 937.629/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18.09.2007, DJ 04.10.2007.

4. Recurso especial provido".

(REsp 848.339/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 11.11.08, DJe 01.12.08).

Sendo assim, firmou-se o entendimento no sentido de que a materialidade do IPI impõe a existência de operação de natureza mercantil ou assemelhada, o que não ocorre na hipótese de importação de bem por pessoa física para uso próprio.

Ademais, entendimento diverso importaria em ofensa ao princípio da não-cumulatividade, típica de impostos multifásicos, uma vez que o particular não é contribuinte da exação.

Isto posto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e, no mérito, com fulcro no art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgar procedente o pedido, declarando a inexigibilidade do recolhimento do IPI por ocasião do desembaraço aduaneiro do automóvel Mercedes Benz C220 (fl. 09).

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054127-10.1998.4.03.9999/SP

98.03.054127-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : FERNANDO VIZIONI e outros
: MARIA CAETANA CANDEIAS VIZIONI
: LWZYANO CANDEIAS VIZIONI
: FERNANDO VIZIONI JUNIOR
: ALMIR CANDEIAS VIZIONI
ADVOGADO : AUGUSTO ASSIS CRUZ NETO
INTERESSADO : TANIA MARLI ARMBRUSTER BOSSOLAN VIZIONI -ME
No. ORIG. : 96.00.00070-1 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo legal interposto contra a decisão que negou seguimento à Apelação, nos termos dos art. 557, *caput* do Código de Processo Civil (fl. 84), tão somente para que seja apreciada a questão relativa à condenação da União em honorários advocatícios e demais verbas de sucumbência.

Alega, em síntese, que o recurso da União e a Remessa Oficial não perderam o objeto, por ter sido, ela, condenada nos honorários e demais ônus de sucumbência.

Aduz que a fixação da verba honorária em 3 (três) salários mínimos é excessiva, devendo ser alterada.

Feito breve relato, reexaminou a matéria, no exercício do juízo de retratação, consoante o disposto no § 1º, do art. 557, do Código de Processo Civil.

Com efeito, o MM. Juiz "a quo" condenou a agravada ao pagamento das custas e despesas de reembolso e fixação de honorários advocatícios em 3 (três) salários mínimos.

Cabível, em parte, o pedido formulado pela União, pelo quê reformo os honorários advocatícios, fixando-os em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, a serem atualizados a partir do ajuizamento dos embargos, considerando o trabalho realizado pelo patrono da Embargante, consoante o disposto no art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, bem como na Resolução n. 561/07 do Conselho da Justiça Federal e o entendimento da 6ª Turma desta Corte.

Isto posto, **EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DA UNIÃO E À REMESSA OFICIAL**, tão somente para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0204176-79.1996.4.03.6104/SP
98.03.067026-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : ASSOCIACAO E MOVIMENTO COMUNITARIO RADIO PRAIA GRANDE FM
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ANGOTTI SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.02.04176-5 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 182/184 - Oficie-se ao Gerente Regional da ANATEL em São Paulo, Sr. Everaldo Gomes Ferreira, para que esclareça a causa ensejadora da multa aplicada à ASSOCIAÇÃO E MOVIMENTO COMUNITÁRIO RÁDIO PRAIA GRANDE FM (fls. 190/192), tendo em vista que a Apelada possui provimento jurisdicional garantindo seu funcionamento na Ação Cautelar n. 98.03.067025-5 (fls. 179/187 do apenso), o qual foi objeto de recurso de apelação, recebido no efeito meramente devolutivo (fl. 213 da cautelar).

Intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0092354-39.1992.4.03.6100/SP
2000.03.99.041482-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MORUMBI SQUARE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.92354-2 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por MORUMBI SQUARE EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, contra ato do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO, com pedido de liminar, objetivando ver reconhecido alegado direito de proceder a dedução dos prejuízos verificados em 31.12.89, na apuração da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro instituída pela Lei n. 7.689/88, com resultados positivos alcançados a partir de 30.09.92, sem as restrições impostas pelas Instruções Normativas ns. 198/88 e 90/92.

Sustenta, em síntese, a ilegalidade e inconstitucionalidade das restrições infralegais à compensação de prejuízos, por afronta ao princípio da legalidade e desfiguração do conceito constitucional e de direito privado de lucro.

À inicial foram acostados os documentos de fls. 23/48.

O pedido de concessão liminar foi indeferido (fl. 51).

A Autoridade Impetrada prestou informações (fls. 53/64) e o Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da ordem (fl. 67v).

O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido e concedeu a segurança (fls. 75/82).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença e a denegação da segurança (fls. 86/93).

Com contrarrazões (fls. 96/103), subiram os autos a esta Corte, tendo o Ministério Público Federal ofertado o parecer de fls. 120/124.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A Contribuição Social sobre o Lucro foi instituída pela Lei nº 7.689/88, cuja constitucionalidade, à exceção do disposto no artigo 8º, foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (RE no 138.284-8, Rel. Min. Carlos Velloso, Plenário, 01.07.92, DJ de 28.08.92).

O artigo 2º da aludida lei assim definiu a base de cálculo da contribuição:

"Art. 2º A base de cálculo da contribuição é o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o imposto de renda.

§ 1º Para efeito do disposto neste artigo:

a) será considerado o resultado do período-base encerrado em 31 de dezembro de cada ano;

b) no caso de incorporação, fusão, cisão ou encerramento de atividades, a base de cálculo é o resultado apurado no respectivo balanço;

c) o resultado do período-base, apurado com observância da legislação comercial, será ajustado pela:

1. exclusão do resultado positivo da avaliação de investimentos pelo valor de patrimônio líquido;

2. exclusão dos lucros e dividendos derivados de investimentos avaliados pelo custo de aquisição, que tenham sido computado como receita;

3. exclusão do lucro decorrente de exportações incentivadas, de que trata o art. 1º, § 1º do Decreto-Lei nº 2.413, de 10 de fevereiro de 1988, apurado segundo o disposto no art. 19 do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977, e alterações posteriores;

4. adição do resultado negativo da avaliação de investimentos pelo valor de patrimônio líquido.

§ 2º No caso de pessoa jurídica desobrigada de escrituração contábil, a base de cálculo da contribuição corresponderá a dez por cento da receita bruta auferida no período de 1º janeiro a 31 de dezembro de cada ano, ressalvado o disposto na alínea b do parágrafo anterior."

Verifica-se que, na configuração do aspecto ou elemento quantitativo do fato gerador da contribuição, a lei de regência não contemplou, no período pleiteado, a possibilidade de compensação da base de cálculo negativa de período anterior. Como é cediço, a realidade é recortada pela legislação que lhe confere determinados efeitos jurídicos, de acordo com a finalidade específica de cada campo do direito.

Nesse sentido, embora seja vedada à lei tributária alterar o conceito privado de lucro (CTN, art. 110), nada impede que, respeitadas as limitações materiais e formais ao poder de tributar, a norma legal impositiva confira à realidade econômica efeitos condizentes com a finalidade e autonomia do Direito Tributário (CTN, art. 109), estabelecendo na forma de apuração ou quantificação do lucro tributável, num determinado período, os ajustes (adições, exclusões e compensações) consentâneas com a lógica e a política tributárias.

Sobre a fronteira entre Direito Tributário e Direito Privado colha-se o seguinte comentário de Aliomar Baleeiro:

"O artigo 109 pretende fornecer em forma geral e sintética a diretriz para extremar-se a fronteira do Direito Privado e o Tributário, resguardando a autonomia deste.

O legislador reconhece o império das normas de Direito Civil e Comercial quanto à definição, conteúdo e alcance dos institutos, conceitos e formas consagradas no campo desses dois ramos jurídicos opulentados por 20 séculos de lenta estratificação.

(...)

Mas o Direito Tributário, reconhecendo tais conceitos e formas, pode atribuir-lhes expressamente efeitos diversos do ponto de vista tributário."

(Direito Tributário Brasileiro, Forense, 9ª edição, Rio de Janeiro, 1977, pág. 402).

Nesse contexto, a trato da exação em comento, a União emitiu a Instrução Normativa SRF nº 198/88, detalhando, quanto à quantificação da respectiva base de cálculo, o seguinte:

"Item 4 - O resultado negativo, apurado em um período-base, não poderá ser compensado na determinação da base de cálculo da Contribuição Social do período-base posterior."

Posteriormente, sobreveio a Instrução Normativa DRF nº 90/92, assim dispondo no parágrafo único de seu artigo 9º:

"A pessoa jurídica não poderá compensar o resultado negativo apurado até 31 de dezembro de 1991 na base de cálculo da contribuição social apurada no balanço ou balancete levantado em 30 de junho de 1992."

Constata-se que a normatização infralegal apontada não desbordou dos limites legais constitucionalmente reconhecidos, nem alterou o conceito constitucional ou legal de lucro, muito menos violou a legislação comercial ou complementar tributária, nem tampouco viabilizou o confisco fiscal.

Na verdade, apenas explicitou o sistema legal de apuração da base de cálculo da contribuição, que na época não previa o benefício de aproveitamento de resultados negativos de um período base nos subseqüentes, o que só foi autorizado nas apurações realizadas a partir de janeiro de 1992, com o advento da Lei n. 8.383/91 (art. 44, parágrafo único), que

facultou a dedução de base de cálculo negativa do mês imediatamente anterior, não amparando, pois, o pleito deduzido neste mandado de segurança.

Cumprido destacar, que o art. 6º da Lei n. 7.689/88, permite a aplicação à Contribuição Social sobre o Lucro, apenas das normas relativas ao Imposto sobre o Lucro Líquido atinentes à administração, lançamento, consulta, cobrança, penalidades, garantias e processo administrativo, não alcançando as relativas à apuração da base de cálculo, sujeita à disciplina expressa do art. 2º do aludido diploma legal, não comportando, pois, a utilização, por analogia, do disposto no art. 35 da Lei nº 7.713/88.

Analisando a matéria, o Colendo Superior Tribunal de Justiça decidiu, reiteradamente, pela legalidade das normas infralegais citadas, conforme denota a ementa a seguir transcrita:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTROVÉRSIA SOBRE A LEGALIDADE DAS INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92, DA SRF. DECISÃO AGRAVADA QUE DÁ PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL POR ESTAR O ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido da impossibilidade de se compensarem os prejuízos fiscais apurados anteriormente ao exercício de 1992, para fins de recolhimento da Contribuição Social Sobre o Lucro, tendo em vista a necessidade de que tal procedimento esteja previsto em lei, o que ocorreu apenas com o advento da Lei 8.383/91. Assim não se constata nenhuma ilegalidade nas Instruções Normativas 198/88 e 90/92.

2. Por outro lado, verificar se a conclusão do julgamento do recurso especial enseja contrariedade a normas e princípios positivados na Constituição da República é matéria afeta à competência do Supremo Tribunal Federal, alheia ao plano de competência do Superior Tribunal de Justiça, mesmo que para fins de prequestionamento, conforme entendimento da Corte Especial (EDcl nos EDcl nos EREsp 579.833/BA, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 22.10.2007, p. 182).

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp nº 910.047/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, v.u., j. em 20.11.2008, DJE 9.02.2009, destaque meu).

No mesmo sentido já decidi a Sexta Turma deste Tribunal, consoante julgado assim ementado:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CONSTITUCIONALIDADE - COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS APURADOS EM PERÍODOS ANTERIORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DA IN/SRF 90/92 - DUODÉCIMOS OU ANTECIPAÇÕES.

1. O C. Supremo Tribunal Federal, por votação unânime, manifestou-se pela constitucionalidade da contribuição social instituída pela Lei nº 7.689/88, à exceção do disposto no art. 8º.

2. De se rechaçar o pedido de compensação escritural dos prejuízos fiscais de períodos anteriores com o lucro apurado na definição da base de cálculo da CSLL, porquanto semelhante procedimento demanda previsão legal, a qual inexistia à época de constituição do tributo discutido. Legalidade da IN 90/92 confirmada pelo STJ em diversas oportunidades (AgRg no Resp nº 628938/BA, PRIMEIRA TURMA, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJU 20.11.2006; Edcl no AgRg no Resp nº 702000/DF, PRIMEIRA TURMA, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 19.06.2006; Resp nº 605593/DF, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 02.05.2005).

3. Necessário o transcurso do prazo de 90 dias entre a data de início de vigência das Leis nº 7.856/89 e nº 7.988/89 e a data de realização do fato impositivo da CSLL, cuja materialização consubstancia-se no momento de apuração do lucro e realização do balanço anual, qual seja, dia 31 de dezembro.

4. A exigência do pagamento antecipado da Contribuição Social sobre o Lucro sob a forma de duodécimos introduzida pelo art. 8º da Lei n.º 7.787/89 e legislação superveniente, não padece de vícios de inconstitucionalidade.

5. Honorários advocatícios a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em face da sucumbência recíproca."

(TRF - 3ª Região, Sexta Turma, AC 278080, Rel. Juiz Fed. Convocado Miguel Di Pierro, j. em 14.11.2007, DJ 25.02.2008, p. 1175, destaque meu).

Portanto, verifica-se que a decisão recorrida encontra-se em confronto com a jurisprudência dominante de Tribunal Superior e da Colenda Sexta Turma desta Corte, ensejando o julgamento monocrático.

Isto posto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, e Súmula 253/STJ, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, para reformar a sentença e denegar a segurança.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042960-44.2003.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : LATICÍNIOS JB LTDA
ADVOGADO : MARIA ALICE DOS SANTOS MIRANDA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO LUIZ DO PARAITINGA SP
No. ORIG. : 01.00.00018-0 1 Vr SAO LUIZ DO PARAITINGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **LATICÍNIOS JB LTDA.**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, indeferiu pedido formulado pela Executada de declinação de competência do Juízo da Comarca de São Luiz do Paraitinga/SP ao Juízo Federal de Taubaté/SP, o qual foi criado por meio do Provimento n. 215/01, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, posteriormente ao ajuizamento da mencionada ação.

Sustenta, em síntese, a possibilidade de se atribuir à Justiça Estadual a competência para o julgamento de ações em que a União tenha interesse, nos termos do art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

Argumenta que o art. 11, da Lei n. 5.010/66 relaciona a jurisdição dos juízes federais a toda a área territorial compreendida na Seção Judiciária.

Afirma tratar-se de incompetência absoluta, a qual não pode ser prorrogada, nos termos do inciso I, do art. 109, da Constituição Federal.

Aduz a impossibilidade de atribuição de culpa ao Agravante em razão da morosidade na tramitação do processo.

Requer seja dado provimento ao presente recurso para reconhecer a competência da 1ª Vara Federal de Taubaté/SP para o processamento e julgamento do Processo n. 180/01.

Intimada, a (o) Agravada (o) apresentou contraminuta (fls. 89/93).

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

No presente caso, a Agravante pretende a declinação de competência do Juízo da Comarca de São Luiz do Paraitinga/SP, para o julgamento de execução fiscal, ao Juízo Federal da Subseção Judiciária de Taubaté/SP, o qual foi criado por meio do Provimento n. 215/01, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Contudo, consta do mencionado provimento, em seu art. 2º, ressalva à jurisdição estabelecida no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, na qual se inclui a competência da Justiça Estadual para o julgamento de execuções fiscais federais, nas localidades em que não esteja implantada a Justiça Federal.

Nesse contexto, a criação da Subseção Judiciária de Taubaté/SP não retira a competência do Juízo de Direito da Comarca de São Luiz do Paraitinga/SP para o julgamento das execuções fiscais federais em trâmite naquela jurisdição. É este o entendimento da 6ª Turma desta Colenda Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 578, CAPÚT, DO CPC. COMARCA ONDE NÃO HÁ SEDE DE SEÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, §3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL C/C ARTIGO 15, I, DA LEI N. 5.010/66.

1. Na esteira da decisão de fls. 20/21, tenho que não prospera o inconformismo da agravante, uma vez que, devendo a execução fiscal ser proposta no foro do domicílio do devedor (art. 578 do CPC), e não sendo este sede de Vara Federal, competente, por delegação, é a justiça estadual para processá-la e julgá-la, a teor da regra vertida no artigo 109, §3º, da Constituição Federal, aliada à previsão do artigo 15, inciso I, da Lei n. 5.010/66.

2. O artigo 2º do Provimento nº 215, de 22 de fevereiro de 2001, é claro ao dispor que a vara federal por ele criada terá jurisdição sobre os Municípios referidos em seu anexo I, o que inclui São Luiz de Paraitinga, desde que observado o disposto no artigo 109, §§ 3º e 4º da Constituição Federal, artigo 15 da Lei nº 5.010/66, e artigo 27 da Lei nº 6.368/1.976. Portanto, o próprio Provimento faz ressalva quanto à aplicabilidade dos dispositivos retro mencionados, a despeito da criação da Vara Federal em Taubaté, uma vez que a competência delegada somente cessa quando houver especificamente instalação de Vara Federal na Comarca onde estiver tramitando os autos do processo de execução fiscal.

3. Agravo de instrumento improvido".

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AG 200226, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 29.09.04, DJ de 15.10.04, p. 437, destaque meu).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DELEGADA. JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 15 DE LEI N.º 5.010/66.

1. A execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional contra devedor domiciliado em cidade que não seja sede de vara da Justiça Federal é processada e julgada pelo Juízo Estadual da respectiva comarca. Inteligência do art. 15, da Lei n.º 5.010/66, recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

2. A criação de Subseção Judiciária da Justiça Federal, abrangendo o território de vários municípios, não afasta a competência delegada dos juízes estaduais, pois continuam estes investidos de jurisdição federal no tocante às execuções fiscais".

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AG 95393, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 09.10.02, DJ de 04.11.02, p. 707, destaque meu). Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, consoante o entendimento jurisprudencial desta Corte.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*, via *e-mail*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029041-70.1993.4.03.6100/SP

2003.03.99.006017-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : JORGE ROBERTO SAADE e outros

: MARIA DA SILVA CHAVES (= ou > de 60 anos)

: OLGA SAADE ALCANTARA falecido

ADVOGADO : MICHAEL MARY NOLAN

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

APELADO : OS MESMOS

ENTIDADE : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER

No. ORIG. : 93.00.29041-0 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista ser da minha lavra a decisão de primeiro grau (fls. 216/218) nestes autos, dou-me por impedido para analisar o recurso interposto, "ex vi" do artigo 134, inciso III, do Código de Processo Civil.

Dessa forma e com fulcro na norma do art. 281 do R.I., encaminhem-se à Relatora.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018731-53.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.018731-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : AGRAL AGRICOLA ARACANGUA LTDA

ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 00187315320034036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ajuizada por **AGRAL AGRÍCOLA ARACANGUÁ LTDA.**, com pedido de tutela antecipada, objetivando a exclusão da multa moratória decorrente do pagamento do tributo extemporaneamente, à vista da ocorrência de denúncia espontânea, na forma do art. 138 do Código Tributário Nacional, bem como a compensação dos

valores indevidamente recolhidos a título de multa, acrescidos de juros pela Taxa SELIC, dos honorários advocatícios e das custas e despesas processuais (fls. 02/09).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 10/30.

A tutela antecipada foi indeferida (fls. 44/45).

O pedido foi julgado improcedente e o processo extinto, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, com a condenação da Autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, nos termos do art. 20 § 3º, do aludido diploma legal (fls. 112/115).

O MM. Juiz a quo negou provimento aos embargos de declaração opostos às fls. 122/123 (fl. 125).

A Autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 132/141). Com contrarrazões (fls. 160/167), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A denúncia espontânea vem disciplinada no art. 138 do Código Tributário Nacional, assim expresso:

"Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração".

Cuida-se de modo de exclusão de responsabilidade por infrações à legislação tributária, promovido por iniciativa do sujeito passivo, com vista a evitar a aplicação de multas.

A Autora pretende ver reconhecida a denúncia espontânea em razão do recolhimento do tributo com atraso, antes da ocorrência de qualquer procedimento fiscalizatório.

Entendo, todavia, que a hipótese não configura a pleiteada denúncia espontânea. Isso porque o contribuinte somente se beneficia do afastamento da incidência de multa se, antes de qualquer medida administrativa, efetuar o pagamento integral do tributo devido e seus consectários. Com efeito, a denúncia espontânea não pode ser invocada no presente caso, porquanto a situação fática narrada não revela adequação ao preceito contido no art. 138 do CTN, uma vez pertinente a tributos deliberadamente não pagos na época oportuna, não discutidos judicialmente pelo contribuinte, e cujo lançamento deve ser por ele efetuado.

Impende ressaltar, nesse contexto, que a extemporaneidade no pagamento do tributo constitui infração de natureza formal, correspondente a autêntica obrigação acessória, na dicção do art. 113, § 2º, do Código Tributário Nacional, não se confundindo com o não cumprimento da obrigação tributária (art. 113, § 1º, CTN) a que se refere o preceito contido no art. 138 do CTN.

Registre-se, nesse sentido, a Súmula n. 360, editada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo."

Acolhendo tal orientação, impende assinalar que, recentemente, a mesma Corte analisou o REsp n. 962.379/RS, representativo de controvérsia:

"TRIBUTÁRIO. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E PAGO COM ATRASO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 360/STJ.

1. Nos termos da Súmula 360/STJ, "O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo". É que a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco. Se o crédito foi assim previamente declarado e constituído pelo contribuinte, não se configura denúncia espontânea (art. 138 do CTN) o seu posterior recolhimento fora do prazo estabelecido.

2. Recurso especial desprovido. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, REsp n. 962.379/RS, j. em 22.10.08, DJE 28.10.08).

Portanto, não configurada a hipótese de denúncia espontânea, inviável o acolhimento da pretensão recursal.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008931-46.2003.4.03.6182/SP
2003.61.82.008931-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SERED INDL/ S/A massa falida
ADVOGADO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de apelação interposta pela União (Fazenda Nacional) em face de sentença de fls. 38/40, submetida ao duplo grau de jurisdição, que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, para excluir os valores referentes à multa moratória e ao encargo do Decreto-lei n. 1.025/69.

Em suas razões de apelação, sustenta a União Federal que a decisão merece reforma, em síntese, porque é devido pela massa falida o encargo previsto no Decreto-lei 1.025/69. Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

De fato, procede o pedido da recorrente, uma vez que a massa falida está sujeita ao pagamento do encargo do Decreto-lei n. 1025/69, nos termos da Súmula n. 400 do STJ, embora, no que tange à multa moratória excluída pelo juízo singular, a sentença não mereça reforma, dada as Súmulas ns. 192 e 565 do Colendo Supremo Tribunal Federal, que, inclusive, não desafia remessa oficial, em atenção ao disposto no artigo 475, §3º, do Código de Processo Civil.

Isto posto, conheço parcialmente da remessa oficial, e, na parte conhecida, dou-lhe provimento, assim como à apelação, com base no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para manter a exigibilidade do encargo do Decreto-lei n. 1025/69, previsto na CDA.

Int.

Pub.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002226-29.2004.4.03.6107/SP
2004.61.07.002226-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : QUATRO TURISMO LTDA -ME
ADVOGADO : LARISSA SANCHES GRECCO MESSIAS DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

DESPACHO

Fls. 307/309: Defiro o pedido. Oficie-se ao CIRETRAN, nos termos em que requerido pela União (Fazenda Nacional), juntando-se cópia desta decisão e de fls. 307/309.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047917-35.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.047917-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : EMOTEC CONSTRUCOES E COM/ LTDA massa falida
ADVOGADO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS (Int.Pessoal)
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de apelação interposta pela União (Fazenda Nacional) em face de sentença de fls. 39/47 que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, para excluir os valores referentes à multa moratória, aos juros de mora e ao encargo do Decreto-lei n. 1.025/69, fixando reciprocamente entre as partes a sucumbência processual. Deixou-se de considerar interposta a remessa oficial, em atenção ao disposto no art. 475, §2º, do Código de Processo Civil.

Em suas razões de apelação, sustenta a União Federal que a decisão merece reforma, em síntese, porque é devido pela massa falida o encargo previsto no Decreto-lei 1.025/69. Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte. De fato, procede o pedido da recorrente, uma vez que a massa falida está sujeita ao pagamento do encargo do Decreto-lei n. 1025/69, nos termos da Súmula n. 400 do STJ.

Isto posto, dou provimento à apelação, com base no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para manter a exigibilidade do encargo do Decreto-lei n. 1025/69, previsto na CDA.

Int.
Pub.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0064014-13.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.064014-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : CONFECÇOES CAMELO S/A massa falida
ADVOGADO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial em face de sentença de fls. 44/49, que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal opostos pela Massa Falida, para excluir do crédito em execução os valores referentes à multa moratória, fixando reciprocamente entre as partes a sucumbência processual.

Como o Colendo Supremo Tribunal Federal já pacificou o entendimento de que, em sendo a executada/embarcante massa falida, não há que se reclamar multa fiscal moratória - Súmulas ns. 192 e 565 - incabível reexame necessário na espécie.

Isto posto, não conheço da remessa oficial, com base no artigo 475, §3º, c.c. o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, e Súmula 253 do STJ.

Int.
Pub.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00015 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002939-91.2005.4.03.6002/MS
2005.60.02.002939-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
PARTE AUTORA : FUTURA PRODUTOS AGROPECUARIOS LTDA
ADVOGADO : ROBERTO SOLIGO e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ºSSJ>MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 18.05.05, por **FUTURA PRODUTOS AGROPECUÁRIOS LTDA.**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando ver declarado seu direito de recolher a COFINS na forma da Lei Complementar n. 07/70, até a entrada em vigor da Lei n. 10.833.03, haja vista a inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo e da majoração da alíquota, instituídas pela Lei n. 9.718/98.

Postula, outrossim, a compensação das quantias recolhidas indevidamente com base na Lei n. 9.718/98, a título de COFINS, com parcelas vencidas da mesma exação, relacionadas na Execução Fiscal n. 2004.60.02.001688-1.

Alternativamente, postula a redução do valor cobrado na referida execução fiscal, a fim de que seja calculado nos termos da Lei Complementar n. 07/70 (fls. 02/11).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 12/46.

A União Federal apresentou contestação às fls. 72/102.

O MM. Juízo *a quo* concedeu parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela, para suspender a exigibilidade dos créditos tributários relativos à COFINS, porventura devidos pela Autora, cobrados com base no §1º, do art. 3º, da Lei n. 9.718/98. Por conseguinte, julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar o direito da Autora de recolher a COFINS de acordo com a LC n. 7/70, e compensar as quantias pagas indevidamente, relativas aos anos de 2001, 2002 e 2003, com parcelas vincendas da mesma exação, atualizadas nos termos da Resolução n. 242/01, do Conselho da Justiça Federal, e acrescidas de juros de mora, com a aplicação da taxa SELIC (fls. 105/109).

A Autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, para requerer a reforma da sentença no tocante à inconstitucionalidade do art. 8º, da Lei n. 9.718/98, que majorou a alíquota da COFINS (Fls. 115/127).

Com contrarrazões (fls. 154/158), subiram os autos a esta Corte.

A Autora peticionou à fl. 164, requerendo a desistência do recurso de apelação, haja vista seu interesse em parcelar o débito objeto da presente ação, pedido com o qual a União Federal manifestou concordância (fl. 167).

Intimada a se manifestar, a União Federal concordou com o pedido formulado pela Autora (fl. 115).

O MM. Juízo *a quo* determinou a remessa dos autos a esta Corte, por força do exame necessário, consoante fl. 168.

Feito breve relatório, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De início, possuindo o procurador poderes para tanto (fl. 12), **HOMOLOGO A DESISTÊNCIA DO RECURSO** interposto (fls. 115/127), nos termos do disposto no art. 501, do Código de Processo Civil.

Estando a sentença submetida a reexame necessário, passo à análise da controvérsia.

A Lei Complementar n. 7, de 7 de setembro de 1970, instituiu o Programa de Integração Social - PIS, destinado a promover a integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas, tendo por base de cálculo o seu faturamento (art. 3º).

Posteriormente, o Decreto-Lei n. 2.445, de 29 de junho de 1988, veio a alterar a legislação do Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP e também do PIS, modificando a base de cálculo desta contribuição para a receita operacional bruta das empresas, bem como suas alíquotas (art. 1º, V). Por sua vez, o Decreto-Lei n. 2.449, de 21 de julho do mesmo ano, alterou disposições do decreto-lei mencionado.

Reconhecida a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis ns. 2.445 e 2.449/88, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal (RE 148.754-2-RJ e Resolução do Senado Federal n. 49/95), a sistemática adotada, a partir de então, foi a da Lei Complementar n. 7/70 e alterações posteriores, até a edição da Medida Provisória n. 1.212/15, a qual, após sucessivas reedições, foi convertida na Lei n. 9.715, de 25 de novembro de 1998.

Segundo o aludido diploma, a base de cálculo da contribuição ao PIS é o faturamento do mês (art. 2º, I), definido como a receita bruta, proveniente da venda de bens nas operações de conta própria, do preço dos serviços prestados e do resultado auferido nas operações de conta alheia (art. 3º, *caput*).

Ressalte-se, por oportuno, que Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN nº 1.417-0, reconheceu a constitucionalidade da Medida Provisória nº 1.212/95 e reedições posteriores, convertida na Lei nº 9.715/98, exceto em relação ao art. 18, por violação ao princípio da irretroatividade das leis.

De outro lado, atendendo ao comando previsto no art. 195, I, da Constituição da República, veio a LC n. 70/91 instituir contribuição para o financiamento da seguridade social tendo por base de cálculo o faturamento, assim considerado "a receita bruta das vendas de mercadorias, mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza" (art. 2º).

A Lei n. 9.718, de 27 de novembro de 1998, por sua vez, ao alterar a legislação tributária federal, veio modificar a base de cálculo dessas contribuições, ao prescrever que o faturamento corresponde "à receita bruta da pessoa jurídica" (arts. 2º e 3º, § 1º).

Somente em 15 de dezembro de 1998 foi publicada a Emenda Constitucional nº 20, que, dando nova redação ao inciso I, do art. 195, prevê que a contribuição dos empregadores para o financiamento da seguridade social, pode ter por base de cálculo, dentre outras, a "receita ou o faturamento" (art. 195, inciso I, alínea "b").

Delineado o quadro constitucional aplicável à hipótese, infere-se que a previsão outorgada, no sentido de possibilitar a instituição de contribuição social sobre o faturamento, não implica a permissão de tributação de outras receitas, senão daquelas expressamente indicadas pelo poder constituinte.

Outrossim, impende ressaltar que a legislação tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, utilizados, expressa ou implicitamente para definir ou delimitar competências tributárias, sob pena de violação ao princípio da tipicidade tributária (art. 110, do Código Tributário Nacional).

Ocorre que tal modificação da base de cálculo da COFINS e da contribuição ao PIS, pela Lei n. 9.718/98, foi promovida antes de a Emenda Constitucional n. 20/98 autorizar a possibilidade de a receita da empresa ser utilizada para esse fim.

Resta, nesse momento, estabelecer a devida distinção entre *faturamento* e *receita bruta*, conceitos que não guardam sinonímia. Com efeito, faturamento representa o ingresso de receitas oriundas da venda bens e da prestação de serviços. Já a receita bruta, além de abranger o faturamento, envolve todas as receitas não operacionais da pessoa jurídica, tais como aluguéis, juros, correção monetária e dividendos.

Portanto, à evidência, o conceito de receita bruta é mais abrangente que o de faturamento.

A propósito, o Egrégio Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento, segundo o qual, em se tratando de contribuições sociais, a expressão "receita bruta" há de ser compreendida como "faturamento" (STF, Primeira Turma, RE 167966/MG, Rel. Ministro Moreira Alves, j. em 13.09.94, DJ de 09.06.95, p. 17258).

Se fosse possível inserir no conceito de faturamento todas as receitas da pessoa jurídica, não haveria razão para a edição da EC n. 20/98, a qual, ao modificar a redação do art. 195, I, da Constituição Federal, outorgou nova competência à União para, a partir de sua vigência, autorizá-la a instituir contribuições sociais sobre o lucro ou receita.

Desse modo, o § 1º, do art. 3º, da Lei 9.718/98, reveste-se de inconstitucionalidade, reconhecida pelo Excelso Pretório, no julgamento do RE 346084/PR, ocorrido em 09.11.05, sob o fundamento de que o dispositivo em comento, ao ampliar o conceito de receita bruta para toda e qualquer receita, violou a noção de faturamento, prevista no art. 195, I, da Constituição da República, na sua redação original, que equivaleria ao de receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza.

Aliás, cumpre assinalar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de repercussão feral da questão constitucional, para reafirmar o entendimento no sentido da inconstitucionalidade do §1º, do art. 3º, da Lei n. 9.718/98, no julgamento do *leading case* RE 585235 RG-QO, de relatoria do Min. Cezar Peluso, j. 10.09.08, DJE 28.11.08.

Um último ponto merece ser destacado. A Emenda Constitucional n. 20/98, conquanto tenha alterado a redação do art. 195, I, da Carta Magna, outorgando competência à União para instituir contribuições sociais sobre as receitas, não tem o condão de convalidar a Lei n. 9.718/98.

Por tais fundamentos, entendo que a Impetrante continua obrigada ao recolhimento da COFINS, consoante a base de cálculo estabelecida na LC n. 70/91, e da contribuição ao PIS, nos moldes da LC 07/70 e Lei n. 9.715/98, ficando afastada a aplicação do § 1º, do art. 3º, da Lei n. 9.718/98.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal e da Sexta Turma desta Corte:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PIS - BASE DE CÁLCULO - LEI Nº 9.718/98 (ART. 3º) - DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE DESSE PRECEITO LEGAL (RE 357.950/RS, REL. MIN. MARCO AURÉLIO) - CONFIRMAÇÃO, NO ENTANTO, DA VALIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DAS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NA LEI Nº 9.715/98 - PRECEDENTE DO PLENÁRIO (RE 390.840/MG, REL. MIN. MARCO AURÉLIO) - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO".

(2ª T., RE 578708 AgR / SP, Rel. Min. Celso de Mello, j. 23.09.08, DJ 13.11.08).

"TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - LEI 9.718/98 - BASE DE CÁLCULO - PRECEDENTE DO E. STF - MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA - POSSIBILIDADE. 1. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, conheceu do recurso extraordinário nº 357.950/RS e, por maioria, deu-lhe provimento, em parte, para declarar a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, entendimento assentado, que adoto nos estritos limites da decisão proferida. 2. Subsiste a obrigação nos moldes previstos nas Leis Complementares nºs 07/70 e 70/91 e legislação superveniente não abrangida pela decisão do C. STF, em particular as Leis nºs 9.715/98, 10.637/02 e 10.833/03. 3. Passíveis de alteração por lei ordinária as normas veiculadas pelas Leis Complementares nºs 07/70 e 70/91, sem que isto implique em ofensa ao princípio da hierarquia das leis, não podendo por esta razão ser acoimado de inconstitucional o art. 8º da Lei n.º 9.718/98. 4. Precedentes do C. Supremo Tribunal Federal. Orientação adotada pela Sexta Turma desta Corte Regional.

(AMS n. 227305, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 20.08.2009, DJF3 28.09.09, p. 146).

No que tange à inconstitucionalidade do art. 8º, da Lei n. 9.718/98, o pleito não merece acolhida, uma vez que as contribuições sociais instituídas em atenção às bases de cálculo apontadas nos incisos do art. 195, da Constituição Federal, dispensam o veículo da lei complementar, a qual somente é exigida para as contribuições sociais instituídas nos termos do § 4º do mesmo dispositivo.

Nesse sentido, é de se destacar que o entendimento do Órgão Especial desta Corte (AMS n. 1999.61.00.019337-6, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, por maioria, j. em 26.06.03, DJ de 19.05.04, p. 363), no tocante à constitucionalidade da majoração da alíquota, continua a vincular todos os demais órgãos, como expressa a ementa que segue:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. COFINS. BASE IMPONÍVEL ESTABELECIDNA NA LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE DA ALTERAÇÃO RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CONSTITUCIONALIDADE DA ELEVAÇÃO DA ALÍQUOTA DA COFINS, IMPLEMENTADA PELA MESMA LEI.

1. O Supremo Tribunal Federal, na sessão realizada em 09.11.2005, declarou a inconstitucionalidade da alteração das bases imponíveis da COFINS e da contribuição ao PIS, exigidas nos termos da Lei nº 9.718/98 (RE 346084/PR, Relator originário o Exmo. Sr. Ministro ILMAR GALVÃO).

2. Ainda que pendentes a lavratura e a publicação do respectivo acórdão, trata-se de orientação inequívoca do Plenário da Suprema Corte, que autoriza, nos termos do art. 176 do Regimento Interno deste Tribunal, a modificação da jurisprudência até então firmada.

3. Constitucionalidade da elevação da alíquota da COFINS implementada pela mesma Lei.

4. Apelações e remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF - 3ª Região, 3ª Turma, AMS n. 242916, Rel. para acórdão Juiz Fed. Renato Barth, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, por maioria, j. em 18.01.06, DJ de 15.02.06, p. 189).

Cumprindo assinalar, outrossim, que, ao julgar o RE 527.602, com base no art. 543-B, do Código de Processo Civil, o Egrégio Supremo Tribunal Federal reafirmou o entendimento no sentido da constitucionalidade do referido art. 8º, por entender não existir a necessidade de lei complementar para tratar do aumento da alíquota de tributos.

Por tais fundamentos, entendo que a Autora continua obrigada ao recolhimento da COFINS, consoante a alíquota estabelecida no art. 8º, da Lei n. 9.718/98, sendo de rigor a manutenção da sentença recorrida.

Passo à análise da compensação.

A compensação, como modalidade de extinção das obrigações, está prevista nos arts. 368 a 380 do Código Civil e pressupõe que duas pessoas sejam, ao mesmo tempo, credoras e devedoras entre si.

Em matéria tributária, a compensação vem contemplada no art. 170, do Código Tributário Nacional, que preceitua que a lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo, contra a Fazenda Pública.

A compensação tributária constitui, desse modo, excelente alternativa à repetição do indébito que, tanto na via administrativa, quanto na via judicial, revela-se custosa e demorada.

Disciplinando essa modalidade extintiva da obrigação tributária, veio a Lei n. 8.383, de 30 de dezembro de 1991, em seu art. 66, na redação dada pela Lei n. 9.069, de 29 de junho de 1995, preceituar o que segue:

"Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§ 1º. A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie.

§ 2º. É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição.

§ 3º. A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do tributo ou contribuição ou receita corrigido monetariamente com base na variação da UFIR.

§ 4º. As Secretarias da Receita Federal e do Patrimônio da União e o Instituto Nacional do Seguro social - INSS expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo."

Por sua vez, com o advento da Lei n. 9.430, de 27 de dezembro de 1996, foi disciplinada a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos no âmbito da Secretaria da Receita Federal, inserindo-se, neste contexto, a faculdade do sujeito passivo fazer uso da compensação, consoante se extrai da redação conferida ao *caput* do art. 74, pelo art. 49, da Lei n. 10.637/02, *in verbis* :

"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão."

Dessarte, revendo meu posicionamento pessoal, adoto o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, tendo havido evolução legislativa em matéria de compensação de tributos, a lei aplicável é aquela vigente na data do ajuizamento da ação, e não aquela em vigor quando do pagamento indevido ou do encontro de contas.

Dito isso, passo a examinar a questão relativa à sucessão de leis.

Com efeito, até a entrada em vigor da Lei n. 8.383/91, não havia, em nosso sistema jurídico, a figura da compensação tributária. A partir desta lei, tornou-se possível ao contribuinte, por sua conta e risco, nos casos de pagamento indevido ou a maior, compensar os tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, com exações da mesma espécie. Com o advento da Lei n. 9.430, em 27.12.96, havendo requerimento do contribuinte, passou a ser permitida a utilização dos créditos a serem restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob administração da Secretaria da Receita Federal.

Nesse contexto, impende assinalar que a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei n. 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

Tal situação perdurou até o advento da Medida Provisória n. 66, de 29.08.02, posteriormente convertida na Lei n. 10.637, de 30.12.02 a qual, em seu art. 49, possibilitou a compensação de créditos, passíveis de restituição ou ressarcimento, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente de requerimento do contribuinte.

Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo *a quo* a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos. Sendo assim, cumpre observar que, no período de 27.12.96 a 30.12.02, era possível a compensação entre valores decorrentes de tributos distintos, desde que todos fossem administrados pela Secretaria da Receita Federal e que esse órgão, a requerimento do contribuinte, autorizasse previamente a compensação, consoante o estabelecido no art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco, restando ao Poder Judiciário examinar os critérios a respeito dos quais subsiste controvérsia.

Nesse sentido, importante transcrever a decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos autos do recurso representativo da controvérsia:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo *a quo* a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro

de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte propria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008".

(REsp n. 1137738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.12.09, DJ 01.02.2010).

Com efeito, no presente caso, a demanda foi ajuizada em 18.08.05, razão pela qual deveria ser aplicada a Lei n. 10.637/02. Contudo, em razão do princípio da adstrição da sentença ao pedido, a compensação das parcelas indevidamente recolhidas a título de COFINS deverá ser realizada apenas com parcelas vencidas da mesma exação, tal como requerido na exordial.

Encerrado o exame da questão de fundo, no que tange à correção monetária das importâncias recolhidas indevidamente, há de ser feita em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal.

Outrossim, cumpre tecer considerações acerca dos juros moratórios, tendo em vista a edição da Lei n. 9.250/95.

Penso que os juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês (art. 161, CTN), são aplicáveis tão somente aos valores cuja decisão tenha transitado em julgado até dezembro de 1995 e, a partir de 1º de janeiro de 1996, incidem os juros equivalentes à taxa SELIC, como estabelecido no art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, excluindo-se a aplicação de qualquer outro índice, seja a título de juros de mora ou de correção monetária.

Nesse sentido, registro o julgado da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE COMBUSTÍVEIS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. CABIMENTO. INÍCIO DA INCIDÊNCIA. PACIFICAÇÃO DA MATÉRIA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE. PRECEDENTES.

1. Embargos de divergência ofertados contra acórdão que entendeu pela inaplicação da Taxa SELIC na repetição de indébito dos valores pagos indevidamente a título de empréstimo compulsório sobre combustíveis.
 2. Entendimento deste Relator no sentido de não-incidência, na repetição de indébito tributário, do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, que fixa critério para o encontro de taxa de juros pelo sistema denominado de SELIC, haja vista que o comando expresso no art. 161, § 1º, do CTN, foi determinado pela Lei n. 5.172/66, a qual possui forma de lei complementar. Já os juros moratórios da Taxa SELIC foram estatuídos por Lei Ordinária (nº 9.250/95). Destarte, não se pode aceitar que uma lei de hierarquia inferior revogue dispositivo legal estabelecido por uma lei complementar.
 3. No entanto, a jurisprudência da 1ª Seção do STJ pacificou entendimento no sentido de que é possível a aplicação da Taxa SELIC na repetição de indébito, devendo seguir a seguinte forma de aplicação: a) incidem juros de mora a partir do trânsito em julgado (art. 167, parágrafo único, do CTN e Súmula 188/STJ); b) os juros moratórios de 1% ao mês aplicam-se sobre os valores reconhecidos em decisões com trânsito em julgado ocorrido antes de 1º/01/1996, visto que, a partir de tal data, é aplicável, apenas e tão-somente, a Taxa SELIC, instituída pela Lei n. 9.250/95, desde cada recolhimento indevido.
 4. Embargos de divergência conhecidos e providos."
- (STJ, Corte Especial, EREsp 213926, Rel. Min. José Delgado, j. em 12.12.05, DJ de 20.02.06, p. 186).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e Súmula 253/STJ, **HOMOLOGO O PEDIDO DE DESISTÊNCIA DO RECURSO INTERPOSTO E NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0027810-85.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.027810-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : TOSHIBA MEDICAL DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : EDISON CARLOS FERNANDES e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

Desistência

Cuida-se de remessa oficial de sentença concessiva da ordem. Após o regular encaminhamento dos autos a esta Corte Regional, a impetrante ingressou petição nos autos requerendo a desistência da demanda e a conversão em renda da União Federal dos valores depositados nos autos.

DECIDO

Enquanto não decidida a lide, pode o autor dispor da ação proposta, dela desistindo a qualquer momento com a anuência do réu. Porém, após a prolação da sentença julgando o mérito da pretensão deduzida, pedido neste sentido deve ser tomado como desistência do recurso interposto, posto constituir manifestação de vontade reveladora da ausência de interesse na reforma da decisão, condição de admissibilidade indispensável ao seu conhecimento.

Contudo, no caso vertente vieram os autos a este Tribunal por força da apelação do duplo grau obrigatório.

Ao abdicar da pretensão perseguida na ação proposta, cuja sentença proferida em primeiro grau de jurisdição lhe fora favorável, a impetrante pratica ato incompatível com o direito postulado e que importa na renúncia ao direito sobre que se funda a ação, impondo-se a extinção do processo com julgamento de mérito de acordo com o previsto no art. 269, V do CPC.

Isto posto, com fundamento no art. 557, "caput" do Código de Processo Civil, julgo prejudicada a remessa oficial e extinto o processo com julgamento do mérito, nos termos do art 269, V do mesmo diploma legal.

A destinação dos depósitos judiciais comprovadamente efetuados nos autos deverá ser decidida pelo juízo da causa, ao qual se encontram vinculados, observado o devido contraditório e após o encerramento da lide com trânsito em julgado da decisão definitiva, nos termos do artigo 1º, § 3º, incisos I e II, da Lei nº 9.703/98.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008945-59.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.008945-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : DIMETIC IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : LUIZ MANOEL GARCIA SIMOES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS

Desistência

Fls. 104/109: Homologo a desistência requerida pela agravante, conforme o disposto nos artigos 501 e 502 do CPC.
Após cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003420-17.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.003420-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ZOGBI DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA e
outros
: BANCO MERCANTIL DE SAO PAULO S/A
: BRADESCO S/A CORRETORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
: BRAM BRADESCO ASSET MANAGEMENT S/A DISTRIBUIDORA DE TITULOS
& VALORES LTDA
: FINASA DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A
: BEM DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 15.02.06, por **ZOGBI DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS LTDA. E OUTROS**, em face da **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a compensação ou restituição das quantias recolhidas indevidamente, a título de COFINS, no período de 15.02.01 a 13.01.06, com parcelas vencidas e vincendas de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, haja vista a inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo operada pela Lei n. 9.718/98 (fls. 02/20).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 21/1424.

A União Federal apresentou, tempestivamente, recurso de apelação (fls. 1439/1450).

Réplica às fls. 1454/1460.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para declarar a inexigibilidade da COFINS nos termos do art. 3º, §1º, da Lei n. 9.718/98, e condenar a Ré a restituir ou compensar os valores pagos a maior, no período de janeiro de 2001 a dezembro de 2005, com quaisquer tributos administrados pela SRF, acrescidos de correção monetária de acordo com a Resolução n. 561, do Conselho da Justiça Federal, e com a aplicação da taxa SELIC, afastando, outrossim, a incidência do art. 170-A, do Código Tributário Nacional. Arbitrou os honorários advocatícios em R\$23.326,50 (vinte e três mil, trezentos e vinte e seis reais e cinquenta centavos) (fls. 1485/1486).

A União Federal interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, alegando a ocorrência da prescrição e a constitucionalidade da Lei n. 9.718/98, para requerer a reforma da sentença (fls. 1485/1502).

Os Autores interpuuseram recurso adesivo, requerendo a majoração da verba honorária, de modo que corresponda a, no mínimo, 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (fls. 1548/1560).

Com contrarrazões (fls. 1573/1588), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relatório, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Impõe-se o exame da alegação de ocorrência da prescrição em relação aos recolhimentos efetuados.

Nos termos do art. 168, do Código Tributário Nacional, o direito de pleitear a restituição de tributo extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados, na hipótese de pagamento indevido, da data da extinção do crédito tributário, que corresponde à data do recolhimento do indébito.

Revendo meu posicionamento e na esteira do entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no recurso especial representativo de controvérsia, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos, consoante se extrai de acórdão unânime, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma

Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I,I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei.

Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúnerequisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração.

(...)

... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen romischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao nº 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como

GABBA (*Teoria della retroattività delle leggi*, 3ª ed., vol. 1º, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (*Traité de la rétroactivité des lois*, vol. 1º, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (*Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau*, vol. 1º e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (*L'interpretazione della legge*, 2ª ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (*loc. cit.*) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirma que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (*Traité de droit constitutionnel*, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in *A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro*, Vol. I, 3ª ed., págs. 294 a 296).

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1002932/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 25.11.09, DJe de 18.12.09) (destaques meus).

No presente caso, considerando-se os recolhimentos ocorridos **antes** da entrada em vigor da Lei Complementar n.

118/05, em 09/06/05 (**sistemática decenal**), conclui-se pela legitimidade da pretensão, porquanto os referidos créditos não foram alcançados pela prescrição (15.02.01 a 13.05.05), tendo em vista o ajuizamento da ação em 15.02.06.

Do mesmo modo, também não foram alcançados pela prescrição os recolhimentos efetuados **depois** da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (15.06.05 a 13.01.06).

A Lei Complementar n. 7, de 7 de setembro de 1970, instituiu o Programa de Integração Social - PIS, destinado a promover a integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas, tendo por base de cálculo o seu faturamento (art. 3º).

Posteriormente, o Decreto-Lei n. 2.445, de 29 de junho de 1988, veio a alterar a legislação do Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP e também do PIS, modificando a base de cálculo desta contribuição para a receita operacional bruta das empresas, bem como suas alíquotas (art. 1º, V). Por sua vez, o Decreto-Lei n. 2.449, de 21 de julho do mesmo ano, alterou disposições do decreto-lei mencionado.

Reconhecida a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis ns. 2.445 e 2.449/88, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal (RE 148.754-2-RJ e Resolução do Senado Federal n. 49/95), a sistemática adotada, a partir de então, foi a da Lei Complementar n. 7/70 e alterações posteriores, até a edição da Medida Provisória n. 1.212/15, a qual, após sucessivas reedições, foi convertida na Lei n. 9.715, de 25 de novembro de 1998.

Segundo o aludido diploma, a base de cálculo da contribuição ao PIS é o faturamento do mês (art. 2º, I), definido como a receita bruta, proveniente da venda de bens nas operações de conta própria, do preço dos serviços prestados e do resultado auferido nas operações de conta alheia (art. 3º, caput).

Ressalte-se, por oportuno, que Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN nº 1.417-0, reconheceu a constitucionalidade da Medida Provisória nº 1.212/95 e reedições posteriores, convertida na Lei nº 9.715/98, exceto em relação ao art. 18, por violação ao princípio da irretroatividade das leis.

De outro lado, atendendo ao comando previsto no art. 195, I, da Constituição da República, veio a LC n. 70/91 instituir contribuição para o financiamento da seguridade social tendo por base de cálculo o faturamento, assim considerado "a receita bruta das vendas de mercadorias, mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza" (art. 2º).

A Lei n. 9.718, de 27 de novembro de 1998, por sua vez, ao alterar a legislação tributária federal, veio modificar a base de cálculo dessas contribuições, ao prescrever que o faturamento corresponde "à receita bruta da pessoa jurídica" (arts. 2º e 3º, § 1º).

Somente em 15 de dezembro de 1998 foi publicada a Emenda Constitucional nº 20, que, dando nova redação ao inciso I, do art. 195, prevê que a contribuição dos empregadores para o financiamento da seguridade social, pode ter por base de cálculo, dentre outras, a "receita ou o faturamento" (art. 195, inciso I, alínea "b").

Delineado o quadro constitucional aplicável à hipótese, infere-se que a previsão outorgada, no sentido de possibilitar a instituição de contribuição social sobre o faturamento, não implica a permissão de tributação de outras receitas, senão daquelas expressamente indicadas pelo poder constituinte.

Outrossim, impende ressaltar que a legislação tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, utilizados, expressa ou implicitamente para definir ou delimitar competências tributárias, sob pena de violação ao princípio da tipicidade tributária (art. 110, do Código Tributário Nacional).

Ocorre que tal modificação da base de cálculo da COFINS e da contribuição ao PIS, pela Lei n. 9.718/98, foi promovida antes de a Emenda Constitucional n. 20/98 autorizar a possibilidade de a receita da empresa ser utilizada para esse fim.

Resta, nesse momento, estabelecer a devida distinção entre *faturamento* e *receita bruta*, conceitos que não guardam sinonímia. Com efeito, faturamento representa o ingresso de receitas oriundas da venda bens e da prestação de serviços. Já a receita bruta, além de abranger o faturamento, envolve todas as receitas não operacionais da pessoa jurídica, tais como aluguéis, juros, correção monetária e dividendos.

Portanto, à evidência, o conceito de receita bruta é mais abrangente que o de faturamento.

A propósito, o Egrégio Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento, segundo o qual, em se tratando de contribuições sociais, a expressão "receita bruta" há de ser compreendida como "faturamento" (STF, Primeira Turma, RE 167966/MG, Rel. Ministro Moreira Alves, j. em 13.09.94, DJ de 09.06.95, p. 17258).

Se fosse possível inserir no conceito de faturamento todas as receitas da pessoa jurídica, não haveria razão para a edição da EC n. 20/98, a qual, ao modificar a redação do art. 195, I, da Constituição Federal, outorgou nova competência à União para, a partir de sua vigência, autorizá-la a instituir contribuições sociais sobre o lucro ou receita.

Desse modo, o § 1º, do art. 3º, da Lei 9.718/98, reveste-se de inconstitucionalidade, reconhecida pelo Excelso Pretório, no julgamento do RE 346084/PR, ocorrido em 09.11.05, sob o fundamento de que o dispositivo em comento, ao ampliar o conceito de receita bruta para toda e qualquer receita, violou a noção de faturamento, prevista no art. 195, I, da Constituição da República, na sua redação original, que equivaleria ao de receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza.

Aliás, cumpre assinalar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de repercussão feral da questão constitucional, para reafirmar o entendimento no sentido da inconstitucionalidade do §1º, do art. 3º, da Lei n. 9.718/98, no julgamento do *leading case* RE 585235 RG-QO, de relatoria do Min. Cezar Peluso, j. 10.09.08, DJe 28.11.08.

Um último ponto merece ser destacado. A Emenda Constitucional n. 20/98, conquanto tenha alterado a redação do art. 195, I, da Carta Magna, outorgando competência à União para instituir contribuições sociais sobre as receitas, não tem o condão de convalidar a Lei n. 9.718/98.

Por tais fundamentos, entendo que a Impetrante continua obrigada ao recolhimento da COFINS, consoante a base de cálculo estabelecida na LC n. 70/91, e da contribuição ao PIS, nos moldes da LC 07/70 e Lei n. 9.715/98, ficando afastada a aplicação do § 1º, do art. 3º, da Lei n. 9.718/98.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal e da Sexta Turma desta Corte:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PIS - BASE DE CÁLCULO - LEI Nº 9.718/98 (ART. 3º) - DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE DESSE PRECEITO LEGAL (RE 357.950/RS, REL. MIN. MARCO AURÉLIO) - CONFIRMAÇÃO, NO ENTANTO, DA VALIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DAS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NA LEI Nº 9.715/98 - PRECEDENTE DO PLENÁRIO (RE 390.840/MG, REL. MIN. MARCO AURÉLIO) - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO".
(2ª T., RE 578708 AgR / SP, Rel. Min. Celso de Mello, j. 23.09.08, DJ 13.11.08)

"TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - LEI 9.718/98 - BASE DE CÁLCULO - PRECEDENTE DO E. STF - MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA - POSSIBILIDADE. 1. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, conheceu do recurso extraordinário nº 357.950/RS e, por maioria, deu-lhe provimento, em parte, para declarar a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, entendimento assentado, que adoto nos estritos limites da decisão proferida. 2. Subsiste a obrigação nos moldes previstos nas Leis Complementares nºs 07/70 e 70/91 e legislação superveniente não abrangida pela decisão do C. STF, em particular as Leis nºs 9.715/98, 10.637/02 e 10.833/03. 3. Passíveis de alteração por lei ordinária as normas veiculadas pelas Leis Complementares nºs 07/70 e 70/91, sem que isto implique em ofensa ao princípio da hierarquia das leis, não podendo por esta razão ser acoimado

de inconstitucional o art. 8º da Lei n.º 9.718/98. 4. Precedentes do C. Supremo Tribunal Federal. Orientação adotada pela Sexta Turma desta Corte Regional".

(AMS n. 227305, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 20.08.2009, DJF3 28.09.09, p. 146).

Passo à análise da compensação.

A compensação, como modalidade de extinção das obrigações, está prevista nos arts. 368 a 380 do Código Civil e pressupõe que duas pessoas sejam, ao mesmo tempo, credoras e devedoras entre si.

Em matéria tributária, a compensação vem contemplada no art. 170, do Código Tributário Nacional, que preceitua que a lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo, contra a Fazenda Pública.

A compensação tributária constitui, desse modo, excelente alternativa à repetição do indébito que, tanto na via administrativa, quanto na via judicial, revela-se custosa e demorada.

Disciplinando essa modalidade extintiva da obrigação tributária, veio a Lei n. 8.383, de 30 de dezembro de 1991, em seu art. 66, na redação dada pela Lei n. 9.069, de 29 de junho de 1995, preceituar o que segue:

"Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§ 1º. A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie.

§ 2º. É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição.

§ 3º. A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do tributo ou contribuição ou receita corrigido monetariamente com base na variação da UFIR.

§ 4º. As Secretarias da Receita Federal e do Patrimônio da União e o Instituto Nacional do Seguro social - INSS expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo."

Por sua vez, com o advento da Lei n. 9.430, de 27 de dezembro de 1996, foi disciplinada a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos no âmbito da Secretaria da Receita Federal, inserindo-se, neste contexto, a faculdade do sujeito passivo fazer uso da compensação, consoante se extrai da redação conferida ao *caput* do art. 74, pelo art. 49, da Lei n. 10.637/02, *in verbis* :

"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão."

Dessarte, revendo meu posicionamento pessoal, adoto o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, tendo havido evolução legislativa em matéria de compensação de tributos, a lei aplicável é aquela vigente na data do ajuizamento da ação, e não aquela em vigor quando do pagamento indevido ou do encontro de contas.

Dito isso, passo a examinar a questão relativa à sucessão de leis.

Com efeito, até a entrada em vigor da Lei n. 8.383/91, não havia, em nosso sistema jurídico, a figura da compensação tributária. A partir desta lei, tornou-se possível ao contribuinte, por sua conta e risco, nos casos de pagamento indevido ou a maior, compensar os tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, com exações da mesma espécie. Com o advento da Lei n. 9.430, em 27.12.96, havendo requerimento do contribuinte, passou a ser permitida a utilização dos créditos a serem restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob administração da Secretaria da Receita Federal.

Nesse contexto, impende assinalar que a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei n. 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

Tal situação perdurou até o advento da Medida Provisória n. 66, de 29.08.02, posteriormente convertida na Lei n. 10.637, de 30.12.02 a qual, em seu art. 49, possibilitou a compensação de créditos, passíveis de restituição ou ressarcimento, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente de requerimento do contribuinte.

Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo *a quo* a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos. Sendo assim, cumpre observar que, no período de 27.12.96 a 30.12.02, era possível a compensação entre valores decorrentes de tributos distintos, desde que todos fossem administrados pela Secretaria da Receita Federal e que esse órgão, a requerimento do contribuinte, autorizasse previamente a compensação, consoante o estabelecido no art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco, restando ao Poder Judiciário examinar os critérios a respeito dos quais subsiste controvérsia. Nesse sentido, importante transcrever a decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos autos do recurso representativo da controvérsia:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte propria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.
13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não

houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008".

(REsp n. 1137738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.12.09, DJ 01.02.2010).

Com efeito, no presente caso, a demanda foi ajuizada em 15.02.06, razão pela qual deve ser aplicada a Lei n. 10.637/02, merecendo, por conseguinte, prosperar o pedido de compensação das parcelas recolhidas indevidamente a título COFINS, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente de requerimento do contribuinte.

Encerrado o exame da questão de fundo, no que tange à correção monetária das importâncias recolhidas indevidamente, há de ser feita em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal.

Outrossim, cumpre tecer considerações acerca dos juros moratórios, tendo em vista a edição da Lei n. 9.250/95.

Penso que os juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês (art. 161, CTN), são aplicáveis tão somente aos valores cuja decisão tenha transitado em julgado até dezembro de 1995 e, a partir de 1º de janeiro de 1996, incidem os juros equivalentes à taxa SELIC, como estabelecido no art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, excluindo-se a aplicação de qualquer outro índice, seja a título de juros de mora ou de correção monetária.

Nesse sentido, registro o julgado da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE COMBUSTÍVEIS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. CABIMENTO. INÍCIO DA INCIDÊNCIA. PACIFICAÇÃO DA MATÉRIA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE. PRECEDENTES.

1. Embargos de divergência ofertados contra acórdão que entendeu pela inaplicação da Taxa SELIC na repetição de indébito dos valores pagos indevidamente a título de empréstimo compulsório sobre combustíveis.

2. Entendimento deste Relator no sentido de não-incidência, na repetição de indébito tributário, do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, que fixa critério para o encontro de taxa de juros pelo sistema denominado de SELIC, haja vista que o comando expresso no art. 161, § 1º, do CTN, foi determinado pela Lei n. 5.172/66, a qual possui forma de lei complementar. Já os juros moratórios da Taxa SELIC foram estatuídos por Lei Ordinária (nº 9.250/95). Destarte, não se pode aceitar que uma lei de hierarquia inferior revogue dispositivo legal estabelecido por uma lei complementar.

3. No entanto, a jurisprudência da 1ª Seção do STJ pacificou entendimento no sentido de que é possível a aplicação da Taxa SELIC na repetição de indébito, devendo seguir a seguinte forma de aplicação: a) incidem juros de mora a partir do trânsito em julgado (art. 167, parágrafo único, do CTN e Súmula 188/STJ); b) os juros moratórios de 1% ao mês aplicam-se sobre os valores reconhecidos em decisões com trânsito em julgado ocorrido antes de 1º/01/1996, visto que, a partir de tal data, é aplicável, apenas e tão-somente, a Taxa SELIC, instituída pela Lei n. 9.250/95, desde cada recolhimento indevido.

4. Embargos de divergência conhecidos e providos."

(STJ, Corte Especial, EREsp 213926, Rel. Min. José Delgado, j. em 12.12.05, DJ de 20.02.06, p. 186).

Por derradeiro, verifico não se aplicar ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estatui ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial".

Isto porque trata-se de compensação de tributo cuja inconstitucionalidade já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal e, assim, incabível o adiamento da execução para após o trânsito em julgado, uma vez declarada a certeza dos alegados créditos.

Por fim, entendo que os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, no importe de R\$ 122.034,61 (cento e vinte mil, oitocentos e trinta e quatro reais e sessenta e um centavos), mostram-se desproporcionais à complexidade da causa, ao trabalho realizado pelo advogado e ao tempo exigido para seu serviço. Desta feita, a sentença deve ser parcialmente reformada, de modo a observar o disposto no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Diante das peculiaridades do presente caso e seguindo o entendimento da 6ª Turma desta Corte, fixo os honorários advocatícios em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), devidamente atualizado, nos termos da Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal e à luz dos critérios apontados na norma processual.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º, do Código de Processo Civil, e Súmula 253/STJ, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para reformar a sentença e fixar os honorários advocatícios em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante exposto, e **NEGO SEGUIMENTO ÀS APELAÇÕES**.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014342-20.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.014342-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : MORGAN STANLEY DEAN WITTER DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 03.07.06, por **MORGAN STANLEY DEAN WITTER DO BRASIL LTDA.**, contra ato do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO/SP**, com pedido liminar, objetivando ver reconhecido seu direito de compensar as quantias recolhidas indevidamente, a título de PIS e COFINS, no período de 15.03.99 a 30.01.04, com parcelas vincendas de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, acrescido de correção monetária com base na Taxa SELIC e afastadas as restrições previstas no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, e no art. 50, §1º, da Instrução Normativa n. 600/05, haja vista a inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo e da majoração das alíquotas operadas pelos arts. 3º, §1º, e 8º, da Lei n. 9.718/98 (fls. 02/19).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 20/679.

O pedido liminar foi indeferido às fls. 685/686.

A Autoridade Impetrada prestou informações às fls. 699/710.

O Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito (fls. 727/728).

O MM. Juízo *a quo* concedeu parcialmente a segurança, para, respeitado o prazo decenal de prescrição, reconhecer o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de PIS e COFINS, com parcelas vencidas e vincendas dos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, acrescidos da incidência da taxa SELIC, haja vista a inconstitucionalidade do § 1º, do art. 3º, da Lei n. 9.718/98, afastando, outrossim, a aplicação do art. 170-A, do CTN (fls. 731/736).

Sentença submetida a reexame necessário.

A Impetrante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, alegando a inconstitucionalidade do art. 8º, da Lei n. 9.718/98 e a inaplicabilidade do art. 170-A, do Código Tributário Nacional, e do art. 50, §1º, da IN/SRF 600/2005, para requerer a reforma da sentença (fls. 742/752).

A União também apelou, alegando a inadequação da via, na medida em que não cabe mandado de segurança contra lei em tese, bem como a ausência de comprovação do indébito, haja vista a não juntada dos originais dos DARF's. Aduz, ainda, a ocorrência da prescrição quinquenal, a presunção de constitucionalidade das normas, e a validade das alterações promovidas pela Lei n. 9.718/98. Defende, outrossim, a necessidade de observância do art. 170-A, do CTN, e a impossibilidade de aplicação de juros moratórios e da taxa SELIC (fls. 751/785).

Com contrarrazões (fls. 789/805 e 838/854), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso de apelação da Impetrante, e pelo parcial provimento do apelo da União (fls. 871/872).

Feito breve relatório, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De início, constato que a sentença determinou o afastamento do disposto no art. 170-A, do CTN. Assim sendo, em relação a esse aspecto, não conheço da apelação da Impetrante, ante a manifesta ausência de interesse recursal.

Do mesmo modo, não conheço da apelação da União Federal, com relação à aplicabilidade da Lei n. 10.833/03, porquanto se trata de matéria não discutida nos autos nem enfrentada pela sentença.

Ademais, afasto a preliminar de inadequação da via eleita, uma vez que a discussão cinge-se, basicamente, ao direito de compensação de valores recolhidos a título de contribuição ao PIS e COFINS, face à inconstitucionalidade dos arts. 3º, §1º, e 8º, da Lei n. 9.718/98. Assim, considerando consistir o mandado de segurança ação própria para discutir-se a ocorrência de ato ilegal, desde que satisfeitos os requisitos constitucionalmente exigidos, cabível sua utilização, como se verifica *in casu* (Súmula 213/STJ).

Outrossim, não há que se falar em mandado de segurança contra lei em tese, mas sim em impetração contra efeitos concretos da norma, visto que o não recolhimento do tributo na forma prevista pelo diploma normativo contestado enseja, necessariamente, a autuação fiscal contra a Impetrante, o que lhe confere interesse de agir consistente na busca de proteção judicial.

Não deve prosperar também a preliminar de ausência de documento essencial, tendo em vista que a Autora apresentou os DARFs por meio de cópias autenticadas, as quais fazem a mesma prova que os originais, nos termos do inciso III, do art. 365, do Código de Processo Civil.

Destarte, impõe-se o exame da alegação de ocorrência de prescrição em relação aos recolhimentos efetuados.

Nos termos do art. 168, do Código Tributário Nacional, o direito de pleitear a restituição de tributo extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados, na hipótese de pagamento indevido, da data da extinção do crédito tributário, que corresponde à data do recolhimento do indébito.

Revedo meu posicionamento e na esteira do entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no recurso especial representativo de controvérsia, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos, consoante se extrai de acórdão unânime, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não poucas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresenta como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos

em que o legislador lho atribua expressamente" (*Traité de droit constitutionnel*, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inserida no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei.

Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúnerequisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração.

(...)

... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (*System des heutigen romischen Rechts*, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao n° 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (*Teoria della retroattività delle leggi*, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (*Traité de la rétroactivité des lois*, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (*Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau*, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (*L'interpretazione della legge*, 2a ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirmar que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (*Traité de droit constitutionnel*, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in *A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro*, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1002932/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 25.11.09, DJe de 18.12.09) (destaques meus).

No presente caso, considerando-se os recolhimentos ocorridos antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, em 09/06/05 (**sistemática decenal**), conclui-se pela legitimidade da pretensão, porquanto os referidos créditos não foram alcançados pela prescrição (15.03.99 a 30.01.04), tendo em vista o ajuizamento da ação em 03.07.06. A Lei Complementar n. 7, de 7 de setembro de 1970, instituiu o Programa de Integração Social - PIS, destinado a promover a integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas, tendo por base de cálculo o seu faturamento (art. 3º).

Posteriormente, o Decreto-Lei n. 2.445, de 29 de junho de 1988, veio a alterar a legislação do Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP e também do PIS, modificando a base de cálculo desta contribuição para a receita operacional bruta das empresas, bem como suas alíquotas (art. 1º, V). Por sua vez, o Decreto-Lei n. 2.449, de 21 de julho do mesmo ano, alterou disposições do decreto-lei mencionado.

Reconhecida a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis ns. 2.445 e 2.449/88, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal (RE 148.754-2-RJ e Resolução do Senado Federal n. 49/95), a sistemática adotada, a partir de então, foi a da Lei Complementar n. 7/70 e alterações posteriores, até a edição da Medida Provisória n. 1.212/15, a qual, após sucessivas reedições, foi convertida na Lei n. 9.715, de 25 de novembro de 1998.

Segundo o aludido diploma, a base de cálculo da contribuição ao PIS é o faturamento do mês (art. 2º, I), definido como a receita bruta, proveniente da venda de bens nas operações de conta própria, do preço dos serviços prestados e do resultado auferido nas operações de conta alheia (art. 3º, caput).

Ressalte-se, por oportuno, que Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN nº 1.417-0, reconheceu a constitucionalidade da Medida Provisória nº 1.212/95 e reedições posteriores, convertida na Lei nº 9.715/98, exceto em relação ao art. 18, por violação ao princípio da irretroatividade das leis.

De outro lado, atendendo ao comando previsto no art. 195, I, da Constituição da República, veio a LC n. 70/91 instituir contribuição para o financiamento da seguridade social tendo por base de cálculo o faturamento, assim considerado "a receita bruta das vendas de mercadorias, mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza" (art. 2º).

A Lei n. 9.718, de 27 de novembro de 1998, por sua vez, ao alterar a legislação tributária federal, veio modificar a base de cálculo dessas contribuições, ao prescrever que o faturamento corresponde "à receita bruta da pessoa jurídica" (arts. 2º e 3º, § 1º).

Somente em 15 de dezembro de 1998 foi publicada a Emenda Constitucional nº 20, que, dando nova redação ao inciso I, do art. 195, prevê que a contribuição dos empregadores para o financiamento da seguridade social, pode ter por base de cálculo, dentre outras, a "receita ou o faturamento" (art. 195, inciso I, alínea "b").

Delineado o quadro constitucional aplicável à hipótese, infere-se que a previsão outorgada, no sentido de possibilitar a instituição de contribuição social sobre o faturamento, não implica a permissão de tributação de outras receitas, senão daquelas expressamente indicadas pelo poder constituinte.

Outrossim, impende ressaltar que a legislação tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, utilizados, expressa ou implicitamente para definir ou delimitar competências tributárias, sob pena de violação ao princípio da tipicidade tributária (art. 110, do Código Tributário Nacional).

Ocorre que tal modificação da base de cálculo da COFINS e da contribuição ao PIS, pela Lei n. 9.718/98, foi promovida antes de a Emenda Constitucional n. 20/98 autorizar a possibilidade de a receita da empresa ser utilizada para esse fim.

Resta, nesse momento, estabelecer a devida distinção entre *faturamento* e *receita bruta*, conceitos que não guardam sinonímia. Com efeito, faturamento representa o ingresso de receitas oriundas da venda bens e da prestação de serviços. Já a receita bruta, além de abranger o faturamento, envolve todas as receitas não operacionais da pessoa jurídica, tais como aluguéis, juros, correção monetária e dividendos.

Portanto, à evidência, o conceito de receita bruta é mais abrangente que o de faturamento.

A propósito, o Egrégio Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento, segundo o qual, em se tratando de contribuições sociais, a expressão "receita bruta" há de ser compreendida como "faturamento" (STF, Primeira Turma, RE 167966/MG, Rel. Ministro Moreira Alves, j. em 13.09.94, DJ de 09.06.95, p. 17258).

Se fosse possível inserir no conceito de faturamento todas as receitas da pessoa jurídica, não haveria razão para a edição da EC n. 20/98, a qual, ao modificar a redação do art. 195, I, da Constituição Federal, outorgou nova competência à União para, a partir de sua vigência, autorizá-la a instituir contribuições sociais sobre o lucro ou receita.

Desse modo, o § 1º, do art. 3º, da Lei 9.718/98, reveste-se de inconstitucionalidade, reconhecida pelo Excelso Pretório, no julgamento do RE 346084/PR, ocorrido em 09.11.05, sob o fundamento de que o dispositivo em comento, ao ampliar o conceito de receita bruta para toda e qualquer receita, violou a noção de faturamento, prevista no art. 195, I, da Constituição da República, na sua redação original, que equivaleria ao de receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza.

Aliás, cumpre assinalar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de repercussão feral da questão constitucional, para reafirmar o entendimento no sentido da inconstitucionalidade do §1º, do art. 3º, da Lei n. 9.718/98, no julgamento do *leading case* RE 585235 RG-QO, de relatoria do Min. Cezar Peluso, j. 10.09.08, DJe 28.11.08.

Um último ponto merece ser destacado. A Emenda Constitucional n. 20/98, conquanto tenha alterado a redação do art. 195, I, da Carta Magna, outorgando competência à União para instituir contribuições sociais sobre as receitas, não tem o condão de convalidar a Lei n. 9.718/98.

Por tais fundamentos, entendo que a Impetrante continua obrigada ao recolhimento da COFINS, consoante a base de cálculo estabelecida na LC n. 70/91, e da contribuição ao PIS, nos moldes da LC 07/70 e Lei n. 9.715/98, ficando afastada a aplicação do § 1º, do art. 3º, da Lei n. 9.718/98.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal e da Sexta Turma desta Corte:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PIS - BASE DE CÁLCULO - LEI Nº 9.718/98 (ART. 3º) - DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE DESSE PRECEITO LEGAL (RE 357.950/RS, REL. MIN. MARCO

AURÉLIO) - CONFIRMAÇÃO, NO ENTANTO, DA VALIDADE JURÍDICO- -CONSTITUCIONAL DAS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NA LEI Nº 9.715/98 - PRECEDENTE DO PLENÁRIO (RE 390.840/MG, REL. MIN. MARCO AURÉLIO) - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO".
(2ª T., RE 578708 AgR / SP, Rel. Min. Celso de Mello, j. 23.09.08, DJ 13.11.08).

"TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - LEI 9.718/98 - BASE DE CÁLCULO - PRECEDENTE DO E. STF - MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA - POSSIBILIDADE. 1. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, conheceu do recurso extraordinário nº 357.950/RS e, por maioria, deu-lhe provimento, em parte, para declarar a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, entendimento assentado, que adoto nos estritos limites da decisão proferida. 2. Subsiste a obrigação nos moldes previstos nas Leis Complementares nºs 07/70 e 70/91 e legislação superveniente não abrangida pela decisão do C. STF, em particular as Leis nºs 9.715/98, 10.637/02 e 10.833/03. 3. Passíveis de alteração por lei ordinária as normas veiculadas pelas Leis Complementares nºs 07/70 e 70/91, sem que isto implique em ofensa ao princípio da hierarquia das leis, não podendo por esta razão ser acoimado de inconstitucional o art. 8º da Lei n.º 9.718/98. 4. Precedentes do C. Supremo Tribunal Federal. Orientação adotada pela Sexta Turma desta Corte Regional.

(AMS n. 227305, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 20.08.2009, DJF3 28.09.09, p. 146).

No que tange à inconstitucionalidade do art. 8º, da Lei n. 9.718/98, o pleito não merece acolhida, uma vez que as contribuições sociais instituídas em atenção às bases de cálculo apontadas nos incisos do art. 195, da Constituição Federal, dispensam o veículo da lei complementar, a qual somente é exigida para as contribuições sociais instituídas nos termos do § 4º do mesmo dispositivo.

Nesse sentido, é de se destacar que o entendimento do Órgão Especial desta Corte (AMS n. 1999.61.00.019337-6, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, por maioria, j. em 26.06.03, DJ de 19.05.04, p. 363), no tocante à constitucionalidade da majoração da alíquota, continua a vincular todos os demais órgãos, como expressa a ementa que segue:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. COFINS. BASE IMPONÍVEL ESTABELECIDADA NA LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE DA ALTERAÇÃO RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CONSTITUCIONALIDADE DA ELEVAÇÃO DA ALÍQUOTA DA COFINS, IMPLEMENTADA PELA MESMA LEI.

1. O Supremo Tribunal Federal, na sessão realizada em 09.11.2005, declarou a inconstitucionalidade da alteração das bases imponíveis da COFINS e da contribuição ao PIS, exigidas nos termos da Lei nº 9.718/98 (RE 346084/PR, Relator originário o Exmo. Sr. Ministro ILMAR GALVÃO).

2. Ainda que pendentes a lavratura e a publicação do respectivo acórdão, trata-se de orientação inequívoca do Plenário da Suprema Corte, que autoriza, nos termos do art. 176 do Regimento Interno deste Tribunal, a modificação da jurisprudência até então firmada.

3. Constitucionalidade da elevação da alíquota da COFINS implementada pela mesma Lei.

4. Apelações e remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF - 3ª Região, 3ª Turma, AMS n. 242916, Rel. para acórdão Juiz Fed. Renato Barth, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, por maioria, j. em 18.01.06, DJ de 15.02.06, p. 189).

Cumprindo assinalar, outrossim, que, ao julgar o RE 527.602, com base no art. 543-B, do Código de Processo Civil, o Egrégio Supremo Tribunal Federal reafirmou o entendimento no sentido da constitucionalidade do referido art. 8º, por entender não existir a necessidade de lei complementar para tratar do aumento da alíquota de tributos.

Por tais fundamentos, entendo que a Impetrante continua obrigada ao recolhimento da COFINS, consoante a alíquota estabelecida no art. 8º, da Lei n. 9.718/98, sendo de rigor a manutenção da sentença recorrida.

Passo à análise da compensação.

A compensação, como modalidade de extinção das obrigações, está prevista nos arts. 368 a 380 do Código Civil e pressupõe que duas pessoas sejam, ao mesmo tempo, credoras e devedoras entre si.

Em matéria tributária, a compensação vem contemplada no art. 170, do Código Tributário Nacional, que preceitua que a lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo, contra a Fazenda Pública.

A compensação tributária constitui, desse modo, excelente alternativa à repetição do indébito que, tanto na via administrativa, quanto na via judicial, revela-se custosa e demorada.

Disciplinando essa modalidade extintiva da obrigação tributária, veio a Lei n. 8.383, de 30 de dezembro de 1991, em seu art. 66, na redação dada pela Lei n. 9.069, de 29 de junho de 1995, preceituar o que segue:

"Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§ 1º. A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie.

§ 2º. É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição.

§ 3º. A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do tributo ou contribuição ou receita corrigido monetariamente com base na variação da UFIR.

§ 4º. As Secretarias da Receita Federal e do Patrimônio da União e o Instituto Nacional do Seguro social - INSS expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo."

Por sua vez, com o advento da Lei n. 9.430, de 27 de dezembro de 1996, foi disciplinada a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos no âmbito da Secretaria da Receita Federal, inserindo-se, neste contexto, a faculdade do sujeito passivo fazer uso da compensação, consoante se extrai da redação conferida ao *caput* do art. 74, pelo art. 49, da Lei n. 10.637/02, *in verbis* :

"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão."

Dessarte, revendo meu posicionamento pessoal, adoto o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, tendo havido evolução legislativa em matéria de compensação de tributos, a lei aplicável é aquela vigente na data do ajuizamento da ação, e não aquela em vigor quando do pagamento indevido ou do encontro de contas.

Dito isso, passo a examinar a questão relativa à sucessão de leis.

Com efeito, até a entrada em vigor da Lei n. 8.383/91, não havia, em nosso sistema jurídico, a figura da compensação tributária. A partir desta lei, tornou-se possível ao contribuinte, por sua conta e risco, nos casos de pagamento indevido ou a maior, compensar os tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, com exações da mesma espécie. Com o advento da Lei n. 9.430, em 27.12.96, havendo requerimento do contribuinte, passou a ser permitida a utilização dos créditos a serem restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob administração da Secretaria da Receita Federal.

Nesse contexto, impende assinalar que a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei n. 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

Tal situação perdurou até o advento da Medida Provisória n. 66, de 29.08.02, posteriormente convertida na Lei n. 10.637, de 30.12.02 a qual, em seu art. 49, possibilitou a compensação de créditos, passíveis de restituição ou ressarcimento, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente de requerimento do contribuinte.

Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo *a quo* a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos. Sendo assim, cumpre observar que, no período de 27.12.96 a 30.12.02, era possível a compensação entre valores decorrentes de tributos distintos, desde que todos fossem administrados pela Secretaria da Receita Federal e que esse órgão, a requerimento do contribuinte, autorizasse previamente a compensação, consoante o estabelecido no art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco, restando ao Poder Judiciário examinar os critérios a respeito dos quais subsiste controvérsia.

Nesse sentido, importante transcrever a decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos autos do recurso representativo da controvérsia:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas

- em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte propria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.
13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."
14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).
15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)
16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. *Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008".*

(REsp n. 1137738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.12.09, DJ 01.02.2010).

Com efeito, no presente caso, a demanda foi ajuizada em 03.07.06, devendo ser aplicada a Lei n. 10.637/02, razão pela qual merece prosperar o pedido de compensação das quantias indevidamente recolhidas a título de COFINS e PIS, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente de requerimento do contribuinte.

Encerrado o exame da questão de fundo, no que tange à correção monetária das importâncias recolhidas indevidamente, há de ser feita em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal.

Outrossim, cumpre tecer considerações acerca dos juros moratórios, tendo em vista a edição da Lei n. 9.250/95.

Penso que os juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês (art. 161, CTN), são aplicáveis tão somente aos valores cuja decisão tenha transitado em julgado até dezembro de 1995 e, a partir de 1º de janeiro de 1996, incidem os juros equivalentes à taxa SELIC, como estabelecido no art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, excluindo-se a aplicação de qualquer outro índice, seja a título de juros de mora ou de correção monetária.

Nesse sentido, registro o julgado da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE COMBUSTÍVEIS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. CABIMENTO. INÍCIO DA INCIDÊNCIA. PACIFICAÇÃO DA MATÉRIA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE. PRECEDENTES.

1. *Embargos de divergência ofertados contra acórdão que entendeu pela inaplicação da Taxa SELIC na repetição de indébito dos valores pagos indevidamente a título de empréstimo compulsório sobre combustíveis.*

2. *Entendimento deste Relator no sentido de não-incidência, na repetição de indébito tributário, do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, que fixa critério para o encontro de taxa de juros pelo sistema denominado de SELIC, haja vista que o comando expresso no art. 161, § 1º, do CTN, foi determinado pela Lei n. 5.172/66, a qual possui forma de lei complementar. Já os juros moratórios da Taxa SELIC foram estatuídos por Lei Ordinária (nº 9.250/95). Destarte, não se pode aceitar que uma lei de hierarquia inferior revogue dispositivo legal estabelecido por uma lei complementar.*

3. *No entanto, a jurisprudência da 1ª Seção do STJ pacificou entendimento no sentido de que é possível a aplicação da Taxa SELIC na repetição de indébito, devendo seguir a seguinte forma de aplicação: a) incidem juros de mora a partir do trânsito em julgado (art. 167, parágrafo único, do CTN e Súmula 188/STJ); b) os juros moratórios de 1% ao mês aplicam-se sobre os valores reconhecidos em decisões com trânsito em julgado ocorrido antes de 1º/01/1996, visto que, a partir de tal data, é aplicável, apenas e tão-somente, a Taxa SELIC, instituída pela Lei n. 9.250/95, desde cada recolhimento indevido.*

4. *Embargos de divergência conhecidos e providos."*

(STJ, Corte Especial, EREsp 213926, Rel. Min. José Delgado, j. em 12.12.05, DJ de 20.02.06, p. 186).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e Súmula 253/STJ, **REJEITO AS PRELIMINARES ARGUIDAS, NÃO CONHEÇO PARCIALMENTE DAS APELAÇÕES E NEGÓ-LHES SEGUIMENTO, BEM COMO NEGÓ SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006268-65.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.006268-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : TI BRASIL IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : JULIANA DE SAMPAIO LEMOS e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Vistos.

Fls. 247/248 - Defiro o requerido. Expeça-se ofício à agência 1181, da Caixa Econômica Federal, para que seja transferido o depósito realizado pela Impetrante, no valor de R\$ 241,02 (duzentos e quarenta e um reais e dois centavos), da conta n. 003448-6, para a conta n. 3453-2, cancelando-se aquela, pois incorretamente aberta.

Após, voltem conclusos para apreciação dos embargos de declaração.
Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0064073-15.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.064073-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : CARGILL AGRICOLA S/A
ADVOGADO : GUSTAVO PODESTÁ SEDRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2007.61.00.011274-0 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista haver sido proferida decisão pelo Juízo "a quo", conforme informação de fls. 259/262, não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, incisos XII, do Regimento Interno desta Corte.

Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0069517-29.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.069517-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : VORTICE AUTOMACAO LTDA
ADVOGADO : ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP
No. ORIG. : 06.00.00548-7 A Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Fls. 114/116: julgo prejudicado o agravo regimental.

Insurge-se a agravante contra a decisão que, execução fiscal, indeferiu a o pedido formulado em exceção de pré-executividade, no sentido de determinar-se "liminarmente, A EXCLUSÃO IMEDIATA DO NOME DA ORA EXCIPIENTE DOS REGISTROS da SERASA e do BACEN, concernentes às inscrições em Dívida Ativa" (fl. 53) objeto da demanda.

Às fls. 100/101, deferiu o efeito suspensivo, para determinar a exclusão do nome da agravante do cadastro de inadimplentes.

Às fls. 110/112, a agravada requereu fosse negado seguimento ao recurso em razão de não haver a agravante dado cumprimento ao disposto no artigo 526 do CPC.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

A teor do artigo 526 do CPC, deve a agravante no prazo de 03 (três) dias juntar aos autos do processo cópia da petição do agravo de instrumento e do comprovante de sua interposição, assim como a relação dos documentos que o instruírem. "O não cumprimento do disposto neste artigo, desde que argüido e provado pelo agravado, importa inadmissibilidade do agravo", consoante estabelece o parágrafo único do referido dispositivo legal, com a redação dada pela Lei n.º 10.352/01.

Anteriormente à modificação introduzida por essa Lei, o artigo 526 não previa nenhuma penalidade para a agravante que descumprisse o caput do referido artigo. Com a introdução do parágrafo único, a obrigação passou a constar expressamente, sancionando o recorrente com a negativa de seguimento, "desde que argüido e provado pelo agravado". Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE COMUNICAÇÃO DA INTERPOSIÇÃO AO JUÍZO A QUO. ARTIGO 526 PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC.

I - Com a alteração introduzida pela Lei nº 10.352/01, acrescentando o parágrafo único ao art. 526 do Código de Processo Civil, passou-se a se ter como obrigatória a comunicação ao juízo "a quo" da interposição de agravo de instrumento, sob pena de inadmissibilidade do agravo. Como, na hipótese "sub judice", o agravo foi interposto em 17/01/2003, era indispensável a comunicação ao juízo "a quo", no tríduo legal.

II - "Descumpre o artigo 526, parágrafo único, do Código de Processo Civil não só quem deixa de juntar aos autos do processo a cópia da petição do agravo de instrumento, mas também quem requer essa juntada fora do prazo de três dias." (AGRMC nº 6.449/SP, Relator Min. ARI PARGENDLER, DJ de 04/08/2003, p. 00289)

III - Recurso especial improvido"

(STJ, 1ª Turma, RESP 568564/RN, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 25/11/03, v.u., DJ 15/03/04, p. 0178).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 526 DO CPC.

1. Descumpre o artigo 526, parágrafo único, do Código de Processo Civil não só quem deixa de juntar aos autos do processo a cópia da petição do agravo de instrumento, mas também quem requer essa juntada fora do prazo de três dias.

2. Agravo regimental provido"

(STJ, 3ª Turma, AGRMC 6449/SP, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 27/05/03, v.u., DJ 04/08/03, p.0289).

Ante o exposto, e considerando ter o agravo sido interposto na vigência da Lei n.º 10.352/01, ter a agravada requerido expressamente a sanção cominada, e provado o descumprimento da obrigação prevista no artigo 526 do CPC, reconsidero a decisão de fls. 100/101 e nego seguimento ao agravo de instrumento nos termos do artigo 557 do CPC. Dê-se ciência do teor desta decisão ao Juízo de origem. Encaminhem-se os autos à vara de origem após o decurso de prazo. Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030208-20.1996.4.03.6100/SP

2007.03.99.044792-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BROOKLYN EMPREENDIMENTOS S/A
ADVOGADO : MARCIA DE FREITAS CASTRO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.30208-1 5 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Fls. 205/207: Mantenho a decisão de fls. 203, por seus próprios fundamentos.

Cumpra-se a parte final da referida decisão.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0140946-19.1979.4.03.6182/SP

2007.03.99.048315-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ANTONIO LOURENCO RUIZ
No. ORIG. : 00.01.40946-8 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **UNIÃO FEDERAL**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 22.1.79.002.400-6, no valor de CR\$ 490,00 (quatrocentos e noventa cruzeiros) (fls. 02/04). Na sentença, o MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo com fundamento no art. 269, IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da prescrição intercorrente (fl. 07).

A Exequite interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 10/22). Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito o breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Esclareço, outrossim, que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 ORTNs.

No caso, o valor da execução, na data da distribuição, CR\$ 490,00 (quatrocentos e noventa cruzeiros), **não alcança o valor de alçada**, 50 ORTNs, equivalentes, à época, a CR\$ 20.612,00 (vinte e mil, seiscentos e doze cruzeiros), pelo quê o apelo não merece ser conhecido.

De outro lado, assevero que, em obediência ao princípio da fungibilidade recursal, se atendidos os requisitos de admissibilidade do recurso e verificada a ausência de erro grosseiro ou má-fé da Exequite, a presente apelação pode ser recebida como Embargos Infringentes, nos termos do aludido art. 34, da Lei n. 6.830/80.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Outrossim, observadas as formalidades legais, determino o retorno dos autos à Vara de origem para que o MM. Juízo *a quo* aprecie a admissibilidade dos embargos infringentes.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024171-84.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.024171-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : TECNOPLASTIC ENGENHARIA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DOMINGUES GRADIM
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 05.00.00586-5 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que em sede de execução fiscal, acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade, para reconhecer a prescrição dos créditos tributários vencidos em 25.08.99, 05.01.2000, 16.02.2000 e 23.02.2000, condenando a Exequite ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), determinando o prosseguimento da cobrança do débito vencido em 08.11.2000.

Sustenta, em síntese, que os débitos vencidos em 05.01.2000, 16.02.2000 e 23.02.2000 - fls. 74/76 dos autos originais - foram regularmente constituídos mediante a entrega da DCTF pelo contribuinte, incidindo a partir desta data o prazo quinquenal para o Fisco executar o crédito tributário, conforme estabelece o art. 174, do Código Tributário Nacional, sendo que, na hipótese, o ajuizamento da ação executiva ocorreu antes do decurso do referido prazo prescricional.

Alega a necessidade de redução dos honorários advocatícios, tendo em vista que o valor da condenação corresponde a praticamente 17% do débito extinto pelo Juízo monocrático.

Requer, ao final, seja dado provimento ao presente recurso, para determinar o prosseguimento da execução dos débitos ora questionados, bem como a redução da verba honorária.

Intimada, a Agravada apresentou contraminuta, requerendo o reconhecimento, de ofício, da integralidade dos débitos exequendos e a majoração dos honorários advocatícios (fls. 89/103).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso, na hipótese de manifesto confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Na hipótese, constato que, embora a Executada não tenha instruído a exceção com a comprovação de entrega de declaração, a União Federal apresentou o espelho da DCTF n. 0000100.2000.80279291, referente ao período ora questionado, ou seja, 1º trimestre/2000 (fls. 20 e 23).

Cumprido observar que, não obstante a referida documentação tenha sido apresentada tão somente neste grau de jurisdição, não há que se falar em preclusão ou supressão de grau, na medida em que a prescrição é matéria reconhecível inclusive de ofício (art. 219, § 5º, do CPC).

Assim, cumpre analisar os dispositivos legais que regem os institutos da decadência e da prescrição, fundamentando meu entendimento, como passo a expor.

Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, considera-se constituído o crédito tributário, para efeitos da aplicação do art. 174 do Código Tributário Nacional, a partir do momento da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco. Tal documento, a partir desse momento, é instrumento hábil e suficiente para a exigência do referido crédito, podendo ser imediatamente inscrito em dívida ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84. "In casu", não houve o pagamento do valor declarado, razão pela qual não se configura a hipótese do art. 150, § 1º, do Código Tributário Nacional, que tem por finalidade a ratificação dos atos realizados pelo devedor com relação à correta apuração dos valores devidos e sua quitação, não se lhe aplicando, também, o prazo decadencial estabelecido no § 4º, do aludido estatuto normativo.

Da mesma forma, fica dispensada a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, porquanto aquele já confessou o valor do débito decorrente da obrigação tributária.

Ademais, impende destacar a existência de duas hipóteses para fixação do termo inicial de fluência do prazo prescricional em relação aos créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração.

A primeira, diz respeito à entrega da declaração antes da data do vencimento do respectivo tributo. Nessa hipótese, o início da fluência do prazo prescricional ocorre no dia seguinte à data de seu vencimento, momento em que se torna formalmente exigível o crédito tributário.

A segunda, refere-se à entrega da declaração em momento posterior ao vencimento do tributo. Nesse contexto, o marco inicial para o cômputo da prescrição dá-se no dia seguinte à data da referida entrega.

Assim, na hipótese de ter permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a execução fiscal, cujo crédito tinha informação desde a declaração efetuada pelo devedor ou que se tornou formalmente exigível a partir da data de seu vencimento, há que se reconhecer prescrito o direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente à data da entrega da declaração ou do referido vencimento.

Nesse sentido já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL - TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DCTF, GIA OU SIMILAR PREVISTA EM LEI - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - PRAZO PRESCRICIONAL - TERMO INICIAL - VENCIMENTO - INTERRUÇÃO - SÚMULA VINCULANTE Nº 08 - REGIME ANTERIOR À LC 118/05.

1. A respeito do prazo para constituição do crédito tributário esta Corte tem firmado que, em regra, segue-se o disposto no art. 173, I, do CTN, ou seja, o prazo decadencial é de cinco anos contados "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, ausente qualquer declaração do contribuinte, o fisco dispõe de cinco anos, a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, para proceder ao lançamento direto substitutivo a que se refere o art. 149 do CTN, sob pena de decadência.

3. A apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA ou de outra declaração semelhante prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando-se outra providência por parte do fisco. Nessa hipótese, não há que se falar em decadência em relação aos valores declarados, mas apenas em prescrição do direito à cobrança, cujo termo inicial do prazo quinquenal é o dia útil seguinte ao do vencimento, quando se tornam exigíveis. Pode o fisco, desde então, inscrever o débito em dívida ativa e ajuizar a ação de execução fiscal do valor informado pelo contribuinte. Além disso, a declaração prestada nesses moldes inibe a expedição de certidão negativa do débito e o reconhecimento de denúncia espontânea.

4. Com a edição da Súmula Vinculante nº 08 (D.O.U. de 20/06/2008), restou consagrado pelo STF o entendimento há muito proclamado pelo STJ, no sentido de que a decadência e a prescrição tributárias são matérias reservadas à lei complementar, por expressa determinação do art. 146, III, "b", da Constituição Federal, em razão do que a interrupção do prazo prescricional deve ser regida precipuamente pelas hipóteses previstas no art. 174 do Código Tributário Nacional - CTN.

5. Restando incontroverso nos autos que o contribuinte declarou e não recolheu valores relativos ao PIS do mês de junho de 1996, e ocorrida a citação pessoal apenas em março de 2002, sem qualquer causa interruptiva nesse período, deve a execução fiscal ser extinta por força da prescrição.

6. Recurso especial provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 957.682/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 03.03.09, DJ de 02.04.09, destaques meus).

Seguindo a mesma orientação, precedente desta 6ª Turma (v.g. AC- 687726, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 26.11.03, DJ 12.12.03, p. 508).

Na hipótese, a demora na citação ocorreu exclusivamente em decorrência de causas que não podem ser atribuídas à inércia da Fazenda Nacional, retroagindo, portanto, seus efeitos à data do ajuizamento da execução, nos termos da Súmula 106/STJ, segundo a qual *"proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência."* Nesse sentido, pacificou-se o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante extrai-se da ementa do acórdão do recurso especial representativo de controvérsia:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.

1. O conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário.

2. A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ. (Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 16/09/2009; REsp 1109205/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 29/04/2009; Resp 1105174/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 882.496/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 26/08/2008; AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)

3. In casu, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa dos mecanismos da Justiça, verbis: *"Com efeito, examinando a execução fiscal em apenso, constata-se que foi a mesma distribuída em 19/12/2001 (fl.02), tendo sido o despacho liminar determinando a citação do executado proferido em 17/01/2002 (fl. 02 da execução). O mandado de citação do devedor, no entanto, somente foi expedido em 12/05/2004, como se vê fl. 06, não tendo o Sr. Oficial de Justiça logrado realizar a diligência, por não ter localizado o endereço constante do mandado e ser o devedor desconhecido no local, o que foi por ele certificado, como consta de fl. 08, verso, da execução em apenso.*

Frustrada a citação pessoal do executado, foi a mesma realizada por edital, em 04/04/2006 (fls. 12/12 da execução).
(...)

No caso destes autos, todavia, o fato de ter a citação do devedor ocorrido apenas em 2006 não pode ser imputada ao exequente, pois, como já assinalado, os autos permaneceram em cartório, por mais de dois anos, sem que fosse expedido o competente mandado de citação, já deferido, o que afasta o reconhecimento da prescrição. (...)

Ressalte-se, por fim, que a citação por edital observou rigorosamente os requisitos do artigo 232 do Código Processual Civil e do art. 8º, inciso IV, da Lei 6.830/80, uma vez que foi diligenciada a citação pessoal, sem êxito, por ser o mesmo desconhecido no endereço indicado pelo credor, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, à fl. 08, verso dos autos da execução."

4. A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.

5. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1102431/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 09.12.09, DJe de 01.02.10 destaques meus).

Na hipótese, a Agravante apresentou os espelhos das DCTF's referentes ao período ora questionado, ou seja, 3º trimestre/99 e 1º e 4º trimestre/2000 (fls. 22/24).

Assim, considerando-se que: 1) em relação aos débitos ora questionados - tributos vencidos no período de 05.01.2000 a 23.02.2000 - (fls. 57/59); 2) a entrega da declaração deu-se em 12.05.2000; 3) a inscrição da dívida deu-se em 03.02.05; 4) a execução foi ajuizada em 11.05.05 (fl. 26) e 5) a citação via postal ocorreu em 09.08.05 (fl. 51), retroagindo seus efeitos, portanto, ao ajuizamento da ação, conclui-se pela legitimidade da pretensão executiva, porquanto, os referidos créditos não foram alcançados pela prescrição.

Por fim, assiste razão à Agravante no que tange ao pedido de redução dos honorários advocatícios, à luz dos critérios apontados no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, razão pela qual reduz a condenação da Agravante ao pagamento da referida verba, fixando-a em R\$ 200,00 (duzentos reais), tendo em vista cuidar-se de matéria há muito pacificada. (v.g. STJ - 2ª T., AgRg - 1108931/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 07.05.09, DJ 27.05.09). Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, consoante o entendimento jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*, via e-mail .

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037280-68.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.037280-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI ADVOCACIA S/C
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.046514-3 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

istos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI ADVOCACIA S/C**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de execução fiscal, que em sede de execução fiscal rejeitou a exceção de pré-executividade.

Sustenta, em síntese, que o débito exequendo encontra-se prescrito, em razão de a execução fiscal ter sido ajuizada em 18.10.04, ou seja, após decorrido o prazo quinquenal de que dispunha a Fazenda Nacional para distribuir a ação, conforme disposto no art. 174, do Código Tributário Nacional, contado da data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, em 03.02.99, razão pela qual deixa de apresentá-la, pois não se encontra mais em seus arquivos.

Salienta ter diligenciado junto à Administração Pública visando obter cópia da declaração referente ao período exigido, porém foi informada que a Receita Federal inutiliza os arquivos após o decurso do prazo de cinco anos, contado da data da entrega, de modo que há que se presumir que a referida obrigação acessória foi entregue na data correta.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal a fim de que seja reconhecida a nulidade da CDA que fundamenta a execução fiscal, e que, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Intimada, a Agravada apresentou contraminuta acompanhada de documento constando a relação de DCTF's entregues no período de 1990 a 2009 (fls. 280/286).

Às fls. 288/290, a Agravante requereu urgência no julgamento do presente recurso.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput*, do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A exceção de pré-executividade é meio de defesa do devedor, concebido pela doutrina e jurisprudência, que permite arguir-se na execução, antes de efetivada a penhora, por mera petição, matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.

No presente caso, a Agravante pretende, via exceção, o reconhecimento da nulidade do título executivo alegando a prescrição do direito de a União proceder a cobrança do crédito exequendo, uma vez que a ação foi ajuizada após o decurso do prazo de cinco anos que dispunha a Fazenda para executar a dívida, nos termos do art. 174, do CTN.

Na hipótese, constato que, embora a Executada não tenha instruído a exceção com a comprovação de entrega de declaração, a União Federal acostou à contraminuta, a relação das DCTF's entregues no período de 1990 a 2009 (fl. 286), entre elas a declaração n. 000000980821227810, referente ao débito exequendo, conforme extrai-se nas CDA's ns. 80.2.03.032226-79 e 80.2.03.102947-78 (fls. 45/62).

Cumprir observar que, não obstante a referida documentação tenha sido apresentada tão somente neste grau de jurisdição, não há que se falar em preclusão ou supressão de grau, na medida em que a prescrição é matéria reconhecível inclusive de ofício (art. 219, § 5º, do CPC).

Assim, cumpre analisar os dispositivos legais que regem os institutos da decadência e da prescrição, fundamentando meu entendimento, como passo a expor.

Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, considera-se constituído o crédito tributário, para efeitos da aplicação do art. 174 do Código Tributário Nacional, a partir do momento da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco. Tal documento, a partir desse

momento, é instrumento hábil e suficiente para a exigência do referido crédito, podendo ser imediatamente inscrito em dívida ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84. "In casu", não houve o pagamento do valor declarado, razão pela qual não se configura a hipótese do art. 150, § 1º, do Código Tributário Nacional, que tem por finalidade a ratificação dos atos realizados pelo devedor com relação à correta apuração dos valores devidos e sua quitação, não se lhe aplicando, também, o prazo decadencial estabelecido no § 4º, do aludido estatuto normativo.

Da mesma forma, fica dispensada a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, porquanto aquele já confessou o valor do débito decorrente da obrigação tributária.

Ademais, impende destacar a existência de duas hipóteses para fixação do termo inicial de fluência do prazo prescricional em relação aos créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração.

A primeira, diz respeito à entrega da declaração antes da data do vencimento do respectivo tributo. Nessa hipótese, o início da fluência do prazo prescricional ocorre no dia seguinte à data de seu vencimento, momento em que se torna formalmente exigível o crédito tributário.

A segunda, refere-se à entrega da declaração em momento posterior ao vencimento do tributo. Nesse contexto, o marco inicial para o cômputo da prescrição dá-se no dia seguinte à data da referida entrega.

Assim, na hipótese de ter permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a execução fiscal, cujo crédito tinha informação desde a declaração efetuada pelo devedor ou que se tornou formalmente exigível a partir da data de seu vencimento, há que se reconhecer prescrito o direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente à data da entrega da declaração ou do referido vencimento.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL - TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DCTF, GIA OU SIMILAR PREVISTA EM LEI - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - PRAZO PRESCRICIONAL - TERMO INICIAL - VENCIMENTO - INTERRUÇÃO - SÚMULA VINCULANTE Nº 08 - REGIME ANTERIOR À LC 118/05.

1. A respeito do prazo para constituição do crédito tributário esta Corte tem firmado que, em regra, segue-se o disposto no art. 173, I, do CTN, ou seja, o prazo decadencial é de cinco anos contados "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, ausente qualquer declaração do contribuinte, o fisco dispõe de cinco anos, a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, para proceder ao lançamento direto substitutivo a que se refere o art. 149 do CTN, sob pena de decadência.

3. A apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA ou de outra declaração semelhante prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando-se outra providência por parte do fisco. Nessa hipótese, não há que se falar em decadência em relação aos valores declarados, mas apenas em prescrição do direito à cobrança, cujo termo inicial do prazo quinquenal é o dia útil seguinte ao do vencimento, quando se tornam exigíveis. Pode o fisco, desde então, inscrever o débito em dívida ativa e ajuizar a ação de execução fiscal do valor informado pelo contribuinte. Além disso, a declaração prestada nesses moldes inibe a expedição de certidão negativa do débito e o reconhecimento de denúncia espontânea.

4. Com a edição da Súmula Vinculante nº 08 (D.O.U. de 20/06/2008), restou consagrado pelo STF o entendimento há muito proclamado pelo STJ, no sentido de que a decadência e a prescrição tributárias são matérias reservadas à lei complementar, por expressa determinação do art. 146, III, "b", da Constituição Federal, em razão do que a interrupção do prazo prescricional deve ser regida precipuamente pelas hipóteses previstas no art. 174 do Código Tributário Nacional - CTN.

5. Restando incontroverso nos autos que o contribuinte declarou e não recolheu valores relativos ao PIS do mês de junho de 1996, e ocorrida a citação pessoal apenas em março de 2002, sem qualquer causa interruptiva nesse período, deve a execução fiscal ser extinta por força da prescrição.

6. Recurso especial provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 957.682/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 03.03.09, DJ de 02.04.09, destaques meus). Seguindo a mesma orientação, precedente desta 6ª Turma (v.g. AC- 687726, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 26.11.03, DJ 12.12.03, p. 508).

Assim, considerando-se que: 1) os valores ora exigidos referem-se a tributos vencidos no período de 30.04.98 a 31.03.99 (fls. 45/62); 2) a entrega da declaração deu-se em 27.03.02; 3) a inscrição da dívida deu-se em 09.12.03 e 4) a execução foi ajuizada em 29.07.04 (fl. 42), conclui-se pela legitimidade da pretensão executiva, porquanto, os referidos créditos não foram alcançados pela prescrição.

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, por improcedente.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039224-08.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.039224-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : BEMO DO BRASIL SISTEMAS METALICOS ESPACIAIS LTDA
ADVOGADO : QUELI CRISTINA PEREIRA CARVALHAIS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 99.00.14002-5 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de penhora, por meio do sistema BACEN JUD, de contas bancárias e ativos financeiros em nome dos executados.

Na análise do pedido de efeito suspensivo, houve o indeferimento da medida requerida.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O C. STJ consolidou entendimento segundo o qual, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado. A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ON LINE - SISTEMA BACEN-JUD - REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR AO ART. 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.382/2006)

1. A jurisprudência atual desta Corte firmou-se no sentido de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on line não requer mais o esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, sendo admitida hoje a constrição por meio eletrônico sem essa providência.

2. Recurso especial provido."

(REsp 1.194.067/PR; Rel. Min. ELIANA CALMON; Segunda Turma; v.u.; DJ 01/07/2010)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENHORA. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. REQUERIMENTO FORMULADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS APÓS A VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO.

1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora.

2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006.

3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.

4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie.

5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhorados.

6. Como o pedido foi realizado antes da vigência da Lei n. 11.283/2006, aplica-se o primeiro entendimento. Saliente, ainda, que analisar o exaurimento ou não dessas diligências esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.

7. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.007.114/SP; Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES; Primeira Turma; v.u.; DJ 26/11/2008)

Destarte, com a ressalva do meu entendimento, a fim de adequar-me à jurisprudência predominante em prol de uma Justiça mais célere e equânime, passo a acompanhar o C. Superior Tribunal de Justiça e, em razão da similitude existente entre a matéria debatida nos recursos, adoto como razão de decidir o entendimento exposto nos precedentes mencionados.

Diante da pacificação da matéria, reconsidero a decisão proferida quando da análise do pedido de efeito suspensivo e nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040262-55.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.040262-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : EMPRESA EDITORA V Z LTDA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FRANZIN
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 99.00.00400-1 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de penhora, por meio do sistema BACEN JUD, de contas bancárias e ativos financeiros em nome dos executados.

Na análise do pedido de efeito suspensivo, houve indeferimento da medida requerida.

A agravada apresentou resposta. A agravante apresentou pedido de reconsideração.

DECIDO.

Nos termos do "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O C. STJ consolidou entendimento segundo o qual, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado. A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ON LINE - SISTEMA BACEN-JUD - REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR AO ART. 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.382/2006)

1. A jurisprudência atual desta Corte firmou-se no sentido de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on line não requer mais o esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, sendo admitida hoje a constrição por meio eletrônico sem essa providência.

2. Recurso especial provido."

(REsp 1.194.067/PR; Rel. Min. ELIANA CALMON; Segunda Turma; v.u.; DJ 01/07/2010)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENHORA. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. REQUERIMENTO FORMULADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS APÓS A VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO.

1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora.

2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006.

3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.

4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie.

5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhorados.

6. Como o pedido foi realizado antes da vigência da Lei n. 11.283/2006, aplica-se o primeiro entendimento. Saliento, ainda, que analisar o exaurimento ou não dessas diligências esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.

7. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.007.114/SP; Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES; Primeira Turma; v.u.; DJ 26/11/2008)

Destarte, com a ressalva do meu entendimento, a fim de adequar-me à jurisprudência predominante em prol de uma Justiça mais célere e equânime, passo a acompanhar o C. Superior Tribunal de Justiça e, em razão da similitude existente entre a matéria debatida nos recursos, adoto como razão de decidir o entendimento exposto nos precedentes mencionados.

Diante da pacificação da matéria, reconsidero a decisão proferida quando da análise do pedido de efeito suspensivo e nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006164-10.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006164-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : H M DE MELO S J DOS CAMPOS -ME
ADVOGADO : JOSE ANTONIO PEREIRA RODRIGUES ALVES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00006908220104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação pelo rito ordinário na qual pretende sua inclusão no Simples Nacional, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Alega ter sido optante do Simples Federal até a entrada em vigor da Lei Complementar n.º 123/06, em razão da qual "teve que parcelar os débitos existentes junto a Previdência Social", para se ver incluída no novo sistema (fl. 03).

Assevera que a Receita Federal "passou a recusar o recebimento das parcelas oriundas do parcelamento" (fl. 04) quase 2 (dois) anos após a adesão.

Aduz ter sido excluída do Simples Nacional em razão da suposta existência de débitos com a Secretaria da Receita Federal do Brasil, os quais alega terem sido objeto do mencionado parcelamento.

Sustenta a realização do pagamento, novamente, de "todos os débitos apontados pela Receita Federal, permanecendo excluída do Simples Nacional ano calendário 2009" (fl. 04).

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional. No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida. Com efeito, presente na decisão a análise dos pressupostos para a concessão da medida pleiteada, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-se a decisão proferida, na medida em que, quando do julgamento do processo, o juiz poderá analisar todas as questões difundidas com o ajuizamento da ação.

Mister ressaltar que o Juízo "a quo", no uso de seu poder-dever de condução do processo, considerando os fatos, fundamentos jurídicos do pedido e documentos expostos na petição inicial, entendeu ser necessária dilação probatória para deslinde do feito.

Não sendo possível aferir a pertinência das alegações da agravante, descabe ao magistrado substituir-se à autoridade administrativa no desempenho de suas funções para a verificação contábil dos valores, guias e imputações, atribuição esta afeta aos órgãos vinculados à Administração Fazendária.

Dessarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente em sede de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010286-66.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010286-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : HIROSHIMA AGRPECUARIA LTDA
ADVOGADO : LIDELAINE CRISTINA GIARETTA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00272111020094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista haver sido proferida decisão pelo Juízo "a quo", conforme informação de fls. 98/101, não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, incisos XII, do Regimento Interno desta Corte.

Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010438-17.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010438-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : BOMBERITO EXTINTORES AUTOMOTIVOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00005551720034036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Foi certificado, às fls. 228, que o agravado não foi encontrado em nenhum dos endereços fornecidos e que nos autos da execução fiscal ainda não constituiu advogado.

Conforme nota "5c" ao artigo 527, do Código de Processo Civil anotado por Theotonio Negrão, São Paulo, Ed. Saraiva, edição 30ª, pag. 548, **in verbis**:

"A intimação, como decorre do texto, deve ser feita ao advogado do recorrido. Se este não tem advogado, o agravo comporta julgamento imediato (JTJ 185/236)."

Isto posto, prossiga-se, fazendo-se as anotações devidas.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016144-78.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016144-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : EVONIK DEGUSSA BRASIL LTDA
ADVOGADO : WAGNER SERPA JUNIOR e outro
: MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00085695220104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento do processo que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016651-39.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016651-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : FRANCISCO R S CALDERARO SOCIEDADE DE ADVOGADOS
ADVOGADO : DOMINGOS NOVELLI VAZ
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE AUTORA : JACOB LEIBOVICIUS
ADVOGADO : DOMINGOS NOVELLI VAZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 02038965019924036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **FRANCISCO R. S. CALDERARO SOCIEDADE DE ADVOGADOS**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de mandado de segurança, em fase de cumprimento de sentença, indeferiu pedido de levantamento em nome da sociedade de advogados, no montante de 15% (quinze por cento) do valor depositado, nos termos do art. 649, inciso IV, do Código de Processo Civil e 22, § 4º, da Lei n. 8.906/94.

Sustenta, em síntese, ter o MM. Juízo *a quo* deferido pedido de penhora no rosto dos autos, sem a preservação dos valores correspondentes a honorários advocatícios decorrentes de contrato celebrado entre o Autor e seu patrono.

Argumenta sua legitimidade para interposição do presente recurso, por força de contrato celebrado com o autor, bem como da Lei n. 8.906/94.

Afirma ser equivocado o entendimento do MM. Juízo *a quo*, no sentido de que a matéria discutida deveria ser veiculada por meio de embargos.

Aduz que a mencionada lei assegura ao advogado a possibilidade de postular, nos próprios autos, seus honorários contratuais, mediante a juntada nos autos do respectivo contrato, o que permitiria ao Juízo determinar o pagamento direto do valor, deduzindo-se do valor devido à parte.

Alega a impenhorabilidade dos honorários advocatícios contratuais, em razão de seu caráter alimentar.

Aponta ofensa da decisão agravada ao art. 5º, inciso LIV, da Constituição da República.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar a imediata expedição de alvará de levantamento em nome de Francisco R. S. Calderaro Sociedade de Advogados, no percentual de 15% (quinze por cento) sobre o montante total a ser restituído ao Autor e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do art. 558, do Código de Processo Civil, para a suspensão do cumprimento da decisão agravada, tal como autoriza o art. 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, diante da relevância da fundamentação apresentada pelo Agravante, haja evidências de que tal decisão possa resultar-lhe lesão grave e de difícil reparação. Neste juízo de cognição sumária, não verifico a presença da plausibilidade do direito invocado.

No presente caso, pretende o Agravante o levantamento de 15% (quinze por cento) do valor depositado nos autos do mandado de segurança, para pagamento de seus honorários advocatícios contratados, a despeito da penhora realizada no rosto dos autos a pedido do Juízo da 3ª Vara Federal de Santos.

Entendo que, pelo princípio da supremacia do interesse público sobre o particular, o crédito tributário tem precedência sobre o crédito privado, tal qual dispõem os arts. 186 e 187, do Código Tributário Nacional.

Ademais, embora os honorários advocatícios possuam natureza alimentar, não são esses equiparados a créditos trabalhistas, não podendo prevalecer sobre os créditos fiscais devidos à Fazenda Pública.

É o que entendeu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça nas decisões que se seguem:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. NATUREZA ALIMENTAR. RESERVA AO PATRONO DIANTE DA POSSIBILIDADE DE PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PREFERÊNCIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ARTS. 186 E 187 DO CTN. RESSALVA DO ENTENDIMENTO DO RELATOR.

1. Correta a decisão proferida no sentido de obstar a reserva da verba honorária contratual pois, a despeito de sua natureza alimentar, o crédito decorrente dos honorários advocatícios não se equipara aos créditos trabalhistas, razão por que não há como prevalecer sobre o crédito fiscal a que faz jus a Fazenda Pública. Precedentes: REsp. n. 1.068.838 / PR, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Relatora p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 24/11/2009 e REsp. n. 874.309 - PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.5.2010. 2. Recurso especial não provido".

(STJ - 2ª T., REsp 909830/SC, Rel. Min. Campbell Marques, j. em 22.06.10, DJE 06.08.10, destaque meu).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS DOS MONTANTES REFERENTES AOS DEPÓSITOS JUDICIAIS, PARA FINS DE GARANTIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO FISCAL RELATIVA A OUTRO CRÉDITO. RESERVA DE NUMERÁRIO PARA PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. CONVENÇÃO ENTRE PARTICULARES. Oponibilidade à Fazenda Pública. IMPOSSIBILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A recorrente, em Mandado de Segurança, efetuou depósitos judiciais para suspender a exigibilidade do crédito tributário. Em Execução Fiscal promovida pela Fazenda Pública, referente a outro crédito, foi requerida e deferida a penhora no rosto dos autos do writ.

3. Após o êxito na ação mandamental, a impetrante teve indeferido o requerimento para excluir da penhora a quantia destinada ao pagamento dos honorários advocatícios contratados.

4. Correto o julgamento do Tribunal de origem, uma vez que as convenções particulares não podem ser opostas ao Fisco.

5. Recurso Especial não provido".

(STJ - 2ª T., REsp 1098077/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 07.05.09, DJE 20.08.09, destaque meu).

Ante o exposto, **NEGO O EFEITO SUSPENSIVO ATIVO** pleiteado.

Intime-se a Agravada (o), nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017258-52.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017258-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : AJURI INTERMEDIACAO DE NEGOCIOS LTDA -EPP

ADVOGADO : ELAINE PEREIRA DE MOURA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00092472020074036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 132/141: trata-se de pedido de reconsideração da União Federal, visando à reforma da decisão proferida por este Relator às fls. 108, que concedeu efeito suspensivo à decisão do Juízo de origem que, em execução fiscal, havia autorizado a penhora *on line* de ativos financeiros da executada, através do sistema BACENJUD.

Revedo posicionamento anteriormente adotado, entendo que não é mais necessária a demonstração de que a exequente diligenciou administrativamente a fim de localizar outros bens para a garantia do Juízo, sendo preferencial a utilização do sistema BACENJUD para o cumprimento da penhora prevista no art. 655-A do CPC.

Nesse sentido já se posicionou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, servindo de exemplo os seguintes arestos:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ONLINE. SISTEMA BACENJUD. DECISÃO POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DO ART. 655-A DO CPC. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE BUSCA PELOS BENS PENHORÁVEIS DO DEVEDOR. PENHORA DE TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA. RECUSA. LEGITIMIDADE. NÃO OBSERVÂNCIA DA ORDEM ESTABELECIDADA PELO ART. 11 DA LEI 6.830/80.

1. A Primeira Seção desta Corte tem entendido pela possibilidade do uso da ferramenta BacenJud para efetuar o bloqueio de ativos financeiros, em interpretação conjugada dos artigos 185-A do CTN, 11 da Lei n. 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC. Todavia, somente para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.038/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, não sendo mais exigível o prévio esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis.

2. No caso, o despacho que deferiu a penhora online ocorreu em 2008, ou seja, após a vigência da Lei n. 11.382/2006.

3. Acaso não observada a ordem disposta no art. 11 da Lei n. 6.830/1980, é lícito ao credor e ao julgador a não-aceitação da nomeação à penhora.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1168198/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/05/2010, DJe 02/06/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ARTS. 458 E 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - SISTEMA "BACENJUD" - ART. 655-A DO CPC - LEI Nº 11.382/2006 - APLICABILIDADE.

1. Não há ofensa aos arts. 458 e 535 do CPC, se o acórdão recorrido resolve a questão que lhe é submetida mediante fundamentação adequada.

2. Esta Corte pacificou o entendimento de que a utilização do sistema "BACENJUD" é medida extrema, que deve ocorrer apenas excepcionalmente, quando frustradas as diligências para encontrar bens do devedor.

3. A Lei 11.382/2006, todavia, promoveu profundas e significativas alterações no processo de execução de títulos extrajudiciais, de que é exemplo a Certidão de Dívida Ativa (CDA), com o objetivo de resgatar a dívida histórica do legislador com o credor, devolvendo à prestação jurisdicional em tais hipóteses a efetividade outrora perdida.

4. Assim, por exemplo, a modificação da redação do art. 655, colocando o dinheiro, em espécie ou depositado em instituição financeira, em primeiro lugar na ordem de penhora, e a inserção do art. 655-A, autorizando expressamente a utilização do sistema "BACENJUD" ou congênere na busca de informações sobre ativos financeiros, bem como a respectiva penhora.

5. Na vigência do referido diploma legal, há que se prestigiar as inovações processuais por ele introduzidas.

Precedentes.

6. Recurso especial provido.

(REsp 1100228/MA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 27/05/2009)

Assim, a decisão agravada deve ser mantida, considerando que foi proferida depois de 20/01/2007, ou seja, na vigência da Lei nº 11.382/2006.

Ante o exposto, por estar o recurso em manifesto confronto com a jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento, nos termos do *caput* do art. 557 do CPC.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024443-44.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024443-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : SIEMENS S/A
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
SUCEDIDO : MAXITEC S/A
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00055229519954036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista a reconsideração da decisão objeto deste recurso, conforme noticiado às fls. 799/801, denota-se a carência superveniente de interesse recursal, porquanto restringe-se a impugnar decisão que veio a ser substituída pelo Juízo de origem.

Isto posto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025471-47.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025471-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MONSIEUR PORTAO IND/ COM/ E EXP/ DE CONFECÇOES LTDA
ADVOGADO : PAULO FERNANDO RONDINONI e outro
AGRAVADO : FABIANO ROSA PROTTI
ADVOGADO : CLAUDIO GOMES e outro
AGRAVADO : ALCEU VICENTE RONDINONI e outro
: MARIA APARECIDA PROTTI RONDINONE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 03110263219974036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face da decisão do Juízo Federal da 9ª Vara de Ribeirão Preto/SP, que, em execução fiscal, deferiu a objeção de pré-executividade, para determinar a exclusão de Fabiano Rosa Protti do polo passivo da execução, ao fundamento de que teria ocorrido a prescrição intercorrente.

Alega a agravante, em síntese, a inoccorrência de prescrição intercorrente, uma vez que a possibilidade de inclusão dos sócios só se tornou factível diante da comprovação da dissolução irregular da empresa, em atenção ao disposto no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional. Requer a concessão de antecipação de tutela recursal, a fim de que seja determinada a inclusão do sócio no polo passivo da execução.

Após breve relato, **decido**.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

Contudo, em uma análise provisória, entendo que não se encontram presentes os requisitos autorizadores à antecipação de tutela recursal de que trata o artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil.

Isso porque, embora não se possa falar de prescrição na espécie, falta pressuposto ao redirecionamento do feito ao sócio Fabiano Rosa Protti.

Explico. A dissolução irregular da sociedade, como é cediço, é uma das forças motrizes ao redirecionamento em questão, como hipótese de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato de que trata o artigo 135, inciso III, do CTN, e, portanto, enquanto a exequente não tem ciência de sua ocorrência, o prazo à pretensão executória em

face dos sócios não flui, dado que, em primeiro lugar, há que se cobrar a dívida da pessoa jurídica, que não se confunde com a pessoa dos seus sócios (artigo 596, caput, do Código de Processo Civil).

No caso vertente, embora a dissolução da sociedade esteja comprovada às fls. 141, ao que se verifica do contrato social de fls. 159/163, a gerência da sociedade executada era exercida apenas pelos sócios Alceu Vicente Rondinoni e Maria Aparecida Protti Rondinoni, sendo o sócio Fabiano Rosa Protti apenas minoritário.

Assim, não havendo a demonstração inequívoca dos poderes de gerência conferidos ao sócio que se pretende incluir no polo passivo da execução, não há que responsabilizá-lo pelo adimplemento da obrigação tributária, mormente neste exame provisório, uma vez que somente os sócios incumbidos da administração e gerência da sociedade, à época do fato gerador da obrigação tributária, são responsáveis pelo pagamento do débito.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025663-77.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025663-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : REDEIN TELECOMUNICACOES LTDA e outro
: SILVIO LUIS VEZALLI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JAGUARIUNA SP
No. ORIG. : 06.00.06370-3 1 V_r JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão do Juízo de Direito da 1ª Vara de Jaguariuna/SP, que reconheceu a prescrição dos créditos tributários com vencimento anterior a 07/11/2001, considerando o prazo previsto no art. 174 do CTN.

Alega a agravante, em síntese, que a constituição definitiva do crédito tributário, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, se dá quando da entrega da declaração pelo contribuinte, contando-se o prazo prescricional a partir dessa data. No caso dos autos, os créditos constantes das CDA's que embasam a execução não estão prescritos, considerando que as declarações que constituíram os créditos foram entregues em 12/11/2001 e 15/02/2002, conforme documentos anexos, e o ajuizamento da ação se deu dentro dos cinco anos a que alude o art. 174 do CTN. Requer a concessão de efeito suspensivo.

Após breve relato, **decido**.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

Outrossim, diviso a presença dos requisitos para a concessão parcial do efeito suspensivo, nos moldes do inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Conforme se infere das Certidões de Dívida Ativa acostadas aos autos, em cotejo com os documentos trazidos pela União Federal, denota-se que os créditos em questão foram constituídos por meio de Declarações de Contribuições e Tributos Federais - DCTF, entregues após as datas de vencimento dos tributos (fls. 13). Sendo assim, teria o Fisco o prazo de cinco anos para a cobrança da dívida, a partir dessas datas.

Destarte, tenho que os créditos compreendidos nas CDA's de fls. 07, 10 e 11 dos autos de origem, cuja constituição se deu através das DCTF's de nº 60744587 e 40911993, entregues em 12/11/2001 e 15/02/2002, não foram atingidos pela prescrição, considerando que a execução foi ajuizada em 06/11/2006 e o despacho determinando a citação do devedor proferido em 07/11/2006 (fls. 95), ou seja, antes do término do prazo prescricional previsto no artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional.

Quanto às CDA's de fls. 05, 06 e 09 dos autos de origem, fica mantida a decisão agravada, considerando que entre a data de entrega das declarações respectivas (13/11/2000, 15/05/2001 e 15/08/2001) e o despacho de citação transcorreram mais de cinco anos.

Ante o exposto, **concedo parcialmente** o pedido de efeito suspensivo, para afastar o decreto de prescrição em relação aos créditos compreendidos nas CDA's de fls. 07, 10 e 11 dos autos de origem.

Comuniquem-se.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025977-23.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025977-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : PLANI DIAGNOSTICOS MEDICOS S/C LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00019977120104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PLANI DIAGNÓSTICOS MÉDICOS S/C LTDA. em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São José dos Campos/SP, que em mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar que objetivava a suspender a exigibilidade dos créditos tributários no processo administrativo sob o nº 16062.000219/2006-18.

Conforme o disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, os agravos interpostos contra decisões interlocutórias serão retidos, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação, nos casos de inadmissão de apelação e efeitos em que esta é recebida. No caso, não considero presentes os requisitos legais para o recebimento do recurso como agravo de instrumento, motivo pelo qual o converto em agravo retido e determino a sua remessa ao Juízo de origem, na forma do artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/2005.

Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026329-78.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026329-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MINSONI COM/ E REPRESENTACOES LTDA
AGRAVADO : ADEMAR ALFREDO MINSONI
ADVOGADO : CICERO NOGUEIRA DE SA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 05.00.00024-5 A Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026436-25.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026436-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : EXPRESSO GIR LTDA -ME e outro
: MARIA DA GRACA TRINDADE GIR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPECERICA DA SERRA SP
No. ORIG. : 02.00.00201-3 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu a constrição, por meio do sistema BACEN JUD, de contas bancárias e ativos financeiros em seu nome.

Alega ser devida e aplicável ao caso a penhora dos ativos financeiros pelo sistema BACEN JUD.

Inconformada, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Nos termos do *caput* do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

O C. STJ consolidou entendimento segundo o qual, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado. A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ON LINE - SISTEMA BACEN-JUD - REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR AO ART. 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.382/2006)

1. A jurisprudência atual desta Corte firmou-se no sentido de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on line não requer mais o esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, sendo admitida hoje a constrição por meio eletrônico sem essa providência.

2. Recurso especial provido."

(REsp 1.194.067/PR; Rel. Min. ELIANA CALMON; Segunda Turma; v.u.; DJ 01/07/2010)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENHORA. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. REQUERIMENTO FORMULADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS APÓS A VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO.

1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora.

2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006.

3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.

4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie.

5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhorados.

6. Como o pedido foi realizado antes da vigência da Lei n. 11.283/2006, aplica-se o primeiro entendimento. Saliento, ainda, que analisar o exaurimento ou não dessas diligências esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.

7. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.007.114/SP; Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES; Primeira Turma; v.u.; DJ 26/11/2008)

Destarte, com a ressalva do meu entendimento, a fim de adequar-me à jurisprudência predominante em prol de uma Justiça mais célere e equânime, passo a acompanhar o C. Superior Tribunal de Justiça e, em razão da similitude existente entre a matéria debatida nos recursos, adoto como razão de decidir o entendimento exposto nos precedentes mencionados.

Diante da pacificação da matéria, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.
Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026502-05.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026502-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : NILTON NUNES ESTRADA JUNIOR -ME e outro
: NILTON NUNES ESTRADA JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 05.00.00025-1 A Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão proferida pelo Juízo Federal de Direito do SAF de Birigui/SP, que indeferiu pedido de complementação das diligências para a indisponibilização dos bens do executado, ao fundamento de que o decreto de indisponibilidade já foi encaminhado aos órgãos indispensáveis para o seu cumprimento.

Sustenta a agravante, em síntese, que o comando previsto no artigo 185-A do CTN não autoriza que o magistrado exerça juízo de valor acerca de quais órgãos de registro deva encaminhar o ofício de indisponibilidade de bens, ignorando a possibilidade de que o devedor possa dispor de outros bens, tais como aeronaves, embarcações, semoventes, cotas de capital social e imóveis localizados em outros municípios, pelo que requer a concessão de tutela antecipada, para que seja determinada a expedição de ofício a todos os órgãos mencionados no pedido de fls. 28.

Após breve relato, **decido**.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

Contudo, não diviso, neste exame provisório, os requisitos que autorizam a concessão da antecipação de tutela recursal, nos moldes do inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Com efeito, assim dispõe o artigo 185-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 118/05:

Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

§ 1º. A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2º. Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido.

Da leitura do referido dispositivo legal, denota-se que compete ao juiz a decretação de indisponibilidade dos bens e direitos do executado, bem como a devida comunicação da decisão aos órgãos e entidades pertinentes.

Ao meu ver, em princípio não se justifica a expedição de ofício aos órgãos mencionados pela agravante às fls. 28, considerando que o comando legal de indisponibilidade dá preferência aos órgãos de registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, cabendo à exequente diligenciar na procura de outros bens, como embarcações ou aeronaves, ou ao menos trazer aos autos indícios que demonstrem a necessidade da medida.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de antecipação de tutela.

Intime-se a parte agravada para os fins do artigo 527, V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026634-62.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026634-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : FORNECEDORA TREL MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA e outros
: GUALTER MASCHERPA FILHO
: NELSON PINTO DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 98.00.00174-4 A Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão proferida pelo Juízo de Direito do SAF de Jundiaí/SP, que indeferiu requerimento de citação da executada por meio de edital.

Alega a agravante, em síntese, que a citação por edital encontra previsão expressa na Lei nº 6.830/80 e no Código de Processo Civil, e que restaram infrutíferas as tentativas de localização da empresa executada, bem como dos sócios. Requer a concessão de efeito suspensivo ativo.

Após breve relato, **decido**.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

Todavia, não diviso, neste exame provisório, os requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo, nos moldes do inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

A utilização da citação por edital, em execução fiscal, condiciona-se ao preenchimento de certos pressupostos autorizadores.

Não se pode abrigar em matéria de execução fiscal, regulada por lei específica (Lei nº 6.830/80), as normas do Código de Processo Civil sobre citação, porque lá a citação preferencial é através do Oficial de Justiça (art. 222, "d"). A sistemática em sede de execução fiscal é diversa, bastando atentar para que a citação comum é pela via postal.

Assim, o inciso III do artigo 8º da Lei de Execução Fiscal determina a utilização subsidiária da citação editalícia, ou seja, "se o aviso de recebimento da citação pelo correio não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal".

Por outro lado, cabe à exequente, ao promover a citação por carta ou por meio do Oficial de Justiça, diligenciar no sentido de localizar o endereço correto do executado ou ao menos comprovar em Juízo que o fez, embora sem lograr êxito.

No caso concreto, a União não comprovou que diligenciou suficientemente na busca do real endereço da agravada, o que afasta a possibilidade de citação por edital.

Isto posto, **nego** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026682-21.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026682-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : JOSE ANTONIO OLIVIO ZACARELLI
ADVOGADO : RENATO CESAR VEIGA RODRIGUES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : DISIMAG AVARE MAQUINAS AGRICOLAS LTDA
: ALZIRA POLA LORENZETTI
: CLAUDIO CICCONI
: ELEOGILDO JOAO LORENZETTI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AVARE SP

No. ORIG. : 04.00.06735-0 A Vr AVARE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ ANTONIO OLIVEIRA ZACARELLI em face da decisão do Juízo Federal de Direito do SAF de Avaré/SP, que deferiu pedido da exequente de inclusão do agravante, sócio da empresa executada, no polo passivo da execução fiscal.

Alega o agravante, em síntese, que a responsabilização pessoal dos sócios somente pode ocorrer na hipótese de fraude ou abuso de poder, a qual não se vislumbra no presente caso. Requer a concessão de efeito suspensivo.

Após breve relato, **decido**.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

Contudo, em uma análise provisória, não diviso os requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo.

Dispõe o inciso III do artigo 135 do Código Tributário Nacional que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei.

Gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, é a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, sem a devida quitação dos tributos pelos representantes legais da empresa.

Conforme entendimento desta Sexta Turma, a dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a conseqüente substituição da responsabilidade tributária, desde que haja documentos que indiquem o encerramento da empresa.

Verifica-se, da análise das peças trazidas aos autos, que a sociedade teria sido dissolvida irregularmente, eis que, há menção à certidão (fl. 44), cuja cópia não veio aos presentes autos, que comprovaria o encerramento das atividades da empresa. Assim, havendo indícios de paralisação das atividades da empresa de maneira irregular, configuram-se as hipóteses a ensejar a responsabilidade dos sócios, nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional, autorizando a desconsideração da pessoa jurídica e a conseqüente substituição da responsabilidade tributária.

Nesse sentido tem se orientado a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, consoante exemplifica o aresto abaixo transcrito:

TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE.

1. O simples indício de ter havido a dissolução irregular da empresa executada, por si só, não autoriza a pretensão de reconduzir o executivo fiscal contra os sócios da empresa. Mas se o indício se torna robusto, amparado por documentos que atestem o provável encerramento das atividades da empresa, torna-se possível autorizar o redirecionamento do executivo fiscal.

2. Recurso especial provido.

(REsp 826.791/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16.05.2006, DJ 26.05.2006 p. 251)

Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo pretendido.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026710-86.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026710-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : POLPAR IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : HAMILTON GONCALVES e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00083679120084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por POLPAR IND E COM/ LTDA em face da decisão do Juízo Federal da 6ª Vara Federal das Execuções Fiscais da Capital/SP, que, em execução fiscal, rejeitou as alegações de decadência e prescrição dos débitos exequêndos, formuladas em exceção de pré-executividade.

Sustenta a agravante, em síntese, que as dívidas inscritas sob ns. 80 2 08 000426-95, 80 6 08001841-62, 80 6 08 001842-43 e 80 7 08 000301-89, objeto da execução em curso, encontram-se fulminadas pela decadência e prescrição, mesmo diante do parcelamento fiscal noticiado e considerando a data da propositura do feito executivo.

Pleiteia, assim, a concessão de efeito suspensivo ativo, com a anulação do feito executivo e a extinção dos supostos créditos, com base no artigo 156, inciso V, do Código Tributário Nacional.

Após breve relato, **decido**.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

Contudo, em uma análise provisória, não diviso os requisitos que autorizam a concessão da antecipação de tutela recursal, nos moldes do artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil.

De um lado, porque inócurre a decadência alegada.

Os débitos pretendidos na espécie não foram objeto de declaração pelo contribuinte, e, como tal, haveriam de ser constituídos pela Receita Federal à luz do regramento insculpido no artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional. Nesse contexto, vencidos de 24/02/1.995 a 30/04/1996 (CDA n. 80 2 08 000426-95), de 24/02/1995 a 30/04/1996 (CDA n. 80 6 08 001841-62), de 10/03/1995 a 10/05/1996 (CDA n. 80 6 08 001842-43), e de 12/04/1995 a 15/04/1996 (CDA n. 80 7 08 000301-89), certo é que, o imposto e as contribuições do ano de 1.995, poderiam ser constituídos até o ano de 2.000, e os vencidos em 1.996, até o ano de 2001.

Todos, entretanto, foram constituídos por meio de confissão espontânea datada de outubro de 2.000, conforme declaração de fls. 122, dentro, portanto, do prazo decadencial previsto em lei.

Outrossim, com o parcelamento simples dos débitos em questão solicitado pelo contribuinte, suspensa restou a exigibilidade dos mesmos, em atenção ao disposto no artigo 151, inciso VI, do CTN, que perdurou à luz do parcelamento especial ao qual teria aderido a agravante, em 16/08/2.003 (fls. 117 e 120), findando somente em 10/01/2.006, quando dele fora excluída.

Desse modo, só a partir de então, passou a fluir o prazo de cinco anos - artigo 174, caput, do CTN - de que dispunha a União para exigí-los judicialmente, que foi observado na hipótese, uma vez que a execução data de abril de 2.008 e o despacho de cite-se, como marco interruptivo da prescrição (artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN), deu-se em 05/05/2.008.

Isto posto, indefiro a antecipação da tutela recursal, porquanto inócurre a decadência e a prescrição suscitadas.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026714-26.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026714-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ROSEMAR JUDITH PICCOLI e outros
: MARCELO CARLOS LABATE
: ALESSANDRA BOSI
ADVOGADO : FERNANDO EGIDIO DI GIOIA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : EDITORA E GRAFICA PICCOLI LTDA e outros
: MARIO VICENTE PEDRO PICCOLI
: MARCIO PICCOLI LABATE
: JUDITTA IRENE FAVALLI PICCOLI
: NORIMAR MARIA PICCOLI LABATE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05500478219974036182 5F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Insurgem-se os agravantes contra a decisão que, em execução fiscal, após acolher os fundamentos tecidos em exceção de pré-executividade para excluí-los do pólo passivo do feito em razão da ocorrência de prescrição, determinou a condenação da exequente ao pagamento de honorários fixados em R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais).

Asseveram que, não obstante os honorários advocatícios tenham sido arbitrados com fundamento no art. 20, §4º, do CPC, o valor em questão "não levou em consideração o grau de zelo dos profissionais que atuaram na causa, a própria importância da causa, o trabalho realizado e tempo exigido para sua execução" (fl. 07).

Inconformados, requerem a atribuição de efeito suspensivo e a reforma da r. decisão.

DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

Insurgem-se os agravantes contra a decisão que, em execução fiscal, após acolher os fundamentos tecidos em exceção de pré-executividade para excluí-los do pólo passivo do feito em razão da ocorrência de prescrição, determinou a condenação da exequente ao pagamento de honorários fixados em R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais). Com efeito, por força da execução promovida, o executado opôs exceção de pré-executividade e incorreu nas despesas inerentes à contratação de advogado. Em regra, por força do princípio da causalidade, devem ser reembolsadas as despesas havidas pela executada.

Embora a defesa tenha sido realizada diretamente nos autos da execução fiscal, aplica-se, por similaridade, o enunciado da Súmula n.º 153 do STJ, *in verbis*:

"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."

A propósito do tema são os precedentes desta Corte e do STJ conforme se verifica nos seguintes arestos, no particular:

"A contratação de advogado, que requereu e defendeu os interesses do cliente é prova suficiente de atuação. Os honorários são devidos inobstante a desistência formulada pela exequente."

(TRF 3ª Região, AC n.º 92.03.033585, Rel. Des. Fed. Lúcia Figueiredo, DOE 29.03.93)

"A jurisprudência deste STJ cristalizou-se no sentido de que a desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência (Súmula 153/STJ)."

In casu, se a extinção do processo se fez com ônus para a embargante, é cabível o ressarcimento do devedor com as custas e honorários advocatícios."

(STJ, REsp. n.º 95.0062438, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 01.07.96)

"Responde pelos honorários aquele que, "somente depois de provocar atos de defesa da parte contrária, resolve pedir o fim do processo, como se dele estivesse desistindo". Em caso tal, é lícito seja aplicado o disposto no § 4º do art. 20: é que não houve condenação."

Tratando-se de causa onde não houver condenação, também pode o juiz fixar honorários consoante sua apreciação equitativa."

(STJ, Resp 67.145/GO, Rel. Min. Cláudio Santos, DJU de 29.04.1996, p. 13415).

Conforme o entendimento pacificado pela 6ª Turma deste E. Tribunal Federal, *ex vi* do AI nº 2008.03.00.024975-8, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 de 02/02/09, bem como considerando que o gravame imposto ao vencido deve pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e que a solução da causa não envolveu grande complexidade, impõe-se a fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à execução.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que os agravantes demonstraram a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, defiro a medida pleiteada para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à execução.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026905-71.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026905-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ANDALUZ ASSESSORIA CONSULTORIA E CORRETORA DE SEGUROS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00284491720064036182 8F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que indeferiu requerimento da exequente de citação por Oficial de Justiça, ao fundamento de que a expedição de mandado judicial depende de indicação de novo endereço, porquanto o AR negativo comprova que o executado não foi localizado por ocasião da entrega da carta de citação.

Alega a agravante, em síntese, que somente o Oficial de Justiça pode colher, na vizinhança, informações sobre o atual paradeiro do executado e certificar que o mesmo encontra-se em local incerto e não sabido, o que possibilita o redirecionamento do feito para o gestor da pessoa jurídica, ante a configuração da dissolução irregular. Sustenta, ademais, que a determinação de cumprimento de mandado de citação e penhora por oficial de justiça é atribuição do Juízo, não podendo a agravante diligenciar neste sentido. Requer a concessão de antecipação da pretensão recursal. Após breve relato, **decido**.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

Todavia, não diviso, neste exame provisório, os requisitos que autorizam a concessão da antecipação de tutela da pretensão recursal, nos moldes do inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O inciso III do artigo 8º da Lei de Execução Fiscal determina a utilização subsidiária da citação por Oficial de Justiça ou por edital, ou seja, "se o aviso de recebimento da citação pelo correio não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal".

Por outro lado, cabe à exequente, quando frustrada a citação por carta, diligenciar no sentido de localizar o endereço correto do executado ou ao menos comprovar em Juízo que o fez, embora sem lograr êxito.

No caso concreto, a União não diligenciou suficientemente na busca do real endereço da agravada, o que afasta a possibilidade, ao menos neste momento, de citação por Oficial de Justiça ou por edital.

Isto posto, **nego** o pedido de antecipação de tutela recursal.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026934-24.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026934-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : BTG PACTUAL CORRETORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00158193920104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BTG PACTUAL CORRETORAS DE TÍTULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara de São Paulo/SP, que indeferiu pedido de antecipação de tutela, em ação de rito ordinário objetivando o reconhecimento do direito à compensação dos valores constantes do Pedido de Compensação sob o nº 36115.96948.310309.1.3.04.1681.

Conforme o disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, os agravos interpostos contra decisões interlocutórias serão retidos, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação, nos casos de inadmissão de apelação e efeitos em que esta é recebida.

No caso, não considero presentes os requisitos legais para o recebimento do recurso como agravo de instrumento, motivo pelo qual o converto em agravo retido e determino a sua remessa ao Juízo de origem, na forma do artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/2005.

Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026974-06.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026974-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MARCINOX ACOS E METAIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00203246020064036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão do Juízo Federal da 2ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que indeferiu pedido de inclusão dos sócios da executada no polo passivo da execução fiscal, ao fundamento de que a falência não constitui encerramento irregular das atividades da empresa. Alega a agravante, em síntese, que a responsabilidade dos sócios é solidária, com fundamento no art. 8º do Decreto-lei nº 1.736/79 c/c art. 124, II, do CTN, de modo que requer a inclusão destes polo passivo da execução. Requer a concessão de efeito suspensivo.

Após breve relato, **decido**.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

Outrossim, ao meu ver, a questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil, porquanto a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a responsabilidade solidária tratada no artigo 8º do Decreto-lei nº 1.736/79 há de ser interpretada em consonância com o artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, não sendo possível sua aplicação, exclusivamente, em combinação com o artigo 124, II, do CTN. Confirma-se, a título de exemplo, o seguinte aresto:

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO SÓCIO-GERENTE.

1. A responsabilidade fiscal dos sócios restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade.

2. Não importa se o débito é referente ao IPI (DL n. 1.739/79). O ponto central é que haja comprovação de dissolução irregular da sociedade ou infração à lei praticada pelo sócio-gerente.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 910.383/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 16/06/2008)

Desse modo, dispõe o artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei.

Gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, é a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, sem a devida quitação dos tributos pelos representantes legais da empresa.

No caso sob apreciação, para que se autorizasse o redirecionamento da execução em face dos sócios corresponsáveis, cumpriria à exequente comprovar a ocorrência de crime falimentar ou a existência de indícios de falência irregular ou fraudulenta. A simples quebra da empresa executada não pode ser motivo de inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal, porquanto não há demonstração de prática de atos com excesso de poderes, infração à lei ou ao contrato social.

Saliente-se que a insuficiência de bens arrecadados na falência para a quitação dos tributos devidos não autoriza a substituição da responsabilidade tributária, por ausência de fundamento legal. Nesse sentido, trago à colação aresto do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO-GERENTE - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - FALÊNCIA - EXIGÜIDADE DE BENS - REDIRECIONAMENTO - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA.

1. (...)

2. Nesta Corte o entendimento é de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não enseja a responsabilidade solidária do sócio-gerente, nos termos do art. 135, III, do CTN.

3. A falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar os compromissos assumidos.

4. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Com a quebra, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração de lei, contrato social ou estatutos.

5. Recurso especial improvido.

(RESP 667.382/RS, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, data da decisão: 17/02/2005, DJ 18/04/2005 pág. 268).

Dessa forma, deve ser mantida a decisão que indeferiu o pedido de inclusão do representante legal da empresa no polo passivo da execução fiscal.

Ante o exposto, por estar o recurso em manifesto confronto com o posicionamento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento, nos termos do *caput* do art. 557 do CPC.
Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027055-52.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027055-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : CAMARGO CORREA CIMENTOS S/A
ADVOGADO : MARCOS PEREIRA OSAKI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00126963320104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 25ª Vara de São Paulo/SP, que deferiu a liminar pleiteada, em ação ordinária, para determinar a suspensão da exigibilidade do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, incidente sobre o valor do frete gasto na saída de produtos industrializados dos estabelecimentos produtores da autora.

Conforme o disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, os agravos interpostos contra decisões interlocutórias serão retidos, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação, nos casos de inadmissão de apelação e efeitos em que esta é recebida.

No caso, não considero presentes os requisitos legais para o recebimento do recurso como agravo de instrumento, mormente pelo fato de que o impetrante realizou o depósito judicial do valor correspondente ao tributo devido, motivo pelo qual converto o presente agravo em retido e determino a sua remessa ao Juízo de origem, na forma do artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/2005.

Publique-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027098-86.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027098-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : JOSE RUBENS GOULART PEREIRA
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00149463920104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de São Paulo/SP, que em mandado de segurança, deferiu a liminar requerida, para determinar a não retenção de imposto de renda sobre os valores a serem resgatados do Plano de Previdência Privada da AGPREV que não representem acréscimo patrimonial, intimando-se o administrador do plano a efetuar o depósito em juízo dos valores correspondentes ao Imposto de Renda.

Conforme o disposto no art. 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, os agravos interpostos contra decisões interlocutórias serão retidos, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação, nos casos de inadmissão de apelação e efeitos em que esta é recebida.

No caso, não considero presentes os requisitos legais para o recebimento do recurso como agravo de instrumento, motivo pelo qual o converto em agravo retido e determino a sua remessa ao Juízo de origem, na forma do artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/2005.

Publique-se.
Intime-se.
São Paulo, 08 de setembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027169-88.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027169-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : FIAT ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SJJ > SP
No. ORIG. : 00088594420094036119 4 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO
Vistos.

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação pelo rito ordinário na qual se pretende "o reconhecimento de crédito relativo ao saldo negativo de CSLL 2003, anulando-se, por conseguinte os débitos exigidos nos processos de cobrança nºs 10880.931105/2008-63, 10880.932073/2008-13, 10880.932073/2008-13, 10880.932074/2008-68 e 10880.932075/2008-11" (fl. 03), indeferiu o pedido de produção de prova pericial.

Alega, em suma, a imprescindibilidade da prova requerida, na medida em que "somente através de prova pericial contábil é possível comprovar de forma inconteste que os valores de saldo negativo de PIS, COFINS e IRPJ objeto dos processos administrativos nºs 10880.931105/2008-63, 10880.932073/2008-13, 10880.932073/2008-13, 10880.932074/2008-68 e 10880.932075/2008-11, por meio de compensação" (fl. 09).

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, nesse aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional. No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida. Isso porque, o art. 125, II, do CPC atribui ao Juiz a responsabilidade de "velar pela rápida solução do litígio" e o art. 130, em consonância com isso, atribui-lhe a competência para "determinar as provas necessárias para a instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

No presente caso o Juízo *a quo*, no uso de seu poder-dever de condução do processo e considerando tratar-se de matéria exclusivamente de direito, nos termos do art. 330, I, do CPC, entendeu por bem indeferir o pedido de produção de prova pericial, não tendo a agravante demonstrado a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida. Dessarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, tenho que a agravante não logrou demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o provimento postulado.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027322-24.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027322-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : BANCO SAFRA S/A
ADVOGADO : FABRICIO RIBEIRO FERNANDES e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00166880220104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra a decisão que, em ação cautelar deferiu a liminar pleiteada para determinar, mediante a apresentação de carta de fiança bancária, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto do PA nº 163279016102010-60 e que o referido débito não seja óbice à obtenção de Certidões de Regularidade Fiscal e que a ré se abstenha de inscrever o débito em dívida ativa, bem como não inscreva seu nome no CADIN" (fl. 83-verso).

Sustenta não haver previsão legal "de oferecimento de carta de fiança bancária como hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário", sendo certo que "a mera apresentação da carta de fiança não elide nem tampouco suspende a exigibilidade do crédito tributário" (fl. 09).

Nesse sentido, alega que "o depósito judicial, *in casu*, é que teria o condão de suspender a exigibilidade dos créditos tributários objeto da presente ação" (fl. 09).

Inconformada, requer a concessão de efeito suspensivo e a reforma da r. decisão.

DECIDO

Cumpra esclarecer que a certidão como documento público deve retratar fielmente determinada situação jurídica.

Dessarte, não pode constar não existir débitos, quando na verdade estes existem, ainda que estejam sendo judicialmente discutidos.

A expedição da certidão negativa de débitos constitui ato administrativo vinculado, só podendo ser emitida quando em perfeita sintonia com os comandos normativos. Não se encontrando suspensa a exigibilidade do débito, não pode ser a conduta da autoridade acoimada de ilegal ou arbitrária. Ausentes os pressupostos aptos a ensejarem sua emissão, não pode a autoridade administrativa expedi-la, sob pena de infringência à disposição legal.

Por seu turno, o Código Tributário Nacional disciplina em seu artigo 206 a emissão de certidão, com os mesmos efeitos da certidão negativa, quando "conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa".

Nesse sentido, cumpre-se mencionar o que dispõe o art. 151 do CTN:

"Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança;

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;

VI - o parcelamento".

A agravada pretende a aceitação de fiança bancária como forma de garantia dos débitos constantes em seu nome, os quais teriam sua exigibilidade suspensa e não obstarão a expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa.

No entanto, no caso de optar a agravada pelo oferecimento de garantia, deve realizá-lo de forma prévia, integral e em dinheiro (inciso II do artigo 151, CTN), nos moldes previstos na Súmula 112 do C. STJ.

Por essa razão, a princípio, não vislumbro possibilidade de atribuir à fiança bancária os mesmos efeitos do depósito prévio em dinheiro da quantia discutida, sob o risco de se criar uma hipótese de expedição de certidão positiva com efeitos de negativa sem o débito estar suspenso nos termos da lei tributária.

Nesse sentido, destaco posicionamento do C. STJ sobre o tema, cujos fundamentos ora partilho:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO FISCAL. EXPEDIÇÃO MEDIANTE OFERTA DE GARANTIA, NÃO CONSISTENTE EM DINHEIRO, EM AÇÃO CAUTELAR. INVIABILIDADE. FRAUDE AOS ARTS. 151 E 206 DO CTN E AO ART. 38 DA LEI 6.830/80.

1. Nos termos do art. 206 do CTN, pendente débito tributário, somente é viável a expedição de certidão positiva com efeito de negativa nos casos em que (a) o débito não está vencido, (b) a exigibilidade do crédito tributário está suspensa ou (c) o débito é objeto de execução judicial em que a penhora tenha sido efetivada.

2. Entre as hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário previstas, de forma exaustiva, no art. 151 do CTN, e que legitimam a expedição da certidão, duas se relacionam a créditos tributários objeto de questionamento em juízo: (a) depósito em dinheiro do montante integral do tributo questionado (inciso II), e (b) concessão de liminar em mandado de segurança (inciso IV) ou de antecipação de tutela em outra espécie de ação (inciso V).

3. As medidas antecipatórias, em tais casos, supõem (a) que o contribuinte tome a iniciativa da demanda judicial (mandado de segurança ou ação declaratória ou desconstitutiva) e (b) que demonstre não apenas o risco de dano, mas sobretudo a relevância do seu direito, ou seja, a notória ilegitimidade da exigência fiscal.

4. "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro" (súmula 112/STJ). Embora não seja condição para o ajuizamento de demanda judicial pelo contribuinte, o depósito em dinheiro foi também erigido por lei como requisito de garantia indispensável para inibir a execução do crédito pela Fazenda (art. 38 da Lei 6.830/80).

5. Os embargos à execução não são a única forma de defesa dos interesses do contribuinte perante o Fisco. O sistema lhe oferece outros modos, que independem de oferta de qualquer garantia, para desde logo se livrar de exigências

fiscais ilegítimas: o mandado de segurança, a ação declaratória de nulidade, a ação desconstitutiva. Em qualquer destas demandas poderá o devedor, inclusive, obter liminar que suspenda a exigibilidade do crédito (e, conseqüentemente, permita a expedição de certidão), bastando para tanto que convença o juiz de que há relevância em seu direito. Se, entretanto, optar por outorga de garantia, há de fazê-lo pelo modo exigido pelo legislador: o depósito integral em dinheiro do valor do tributo questionado.

6. É falaciosa, destarte, a idéia de que o Fisco causa "dano" ao contribuinte se houver demora em ajuizar a execução, ou a de que o contribuinte tem o "direito" de ser executado pelo Fisco. A ação cautelar baseada em tais fundamentos esconde o seu real motivo, que é o de criar nova e artificiosa condição para obter a expedição de certidão negativa de um débito tributário cuja exigibilidade não foi suspensa nem está garantido na forma exigida por lei. A medida, portanto, opera em fraude aos arts. 151 e 206 do CTN e ao art. 38 da Lei 6.830/80.

7. Por outro lado, não se pode equiparar o oferecimento de caução, pelo devedor, à constituição da penhora, na execução fiscal. A penhora está cercada de formalidades próprias, que acobertam o crédito com garantia de higidez jurídica não alcançável pela simples caução de um bem da livre escolha do devedor, nomeadamente: (a) a observância obrigatória da ordem prevista no art. 11 da Lei 6.830/80, em que figura, em primeiro lugar, a penhora de dinheiro; (b) a submissão da indicação do bem ao controle da parte contrária e à decisão do juiz; (c) o depósito judicial do dinheiro ou a remoção do bem penhorado, com a nomeação de fiel depositário; (d) a avaliação do bem, o reforço ou a substituição da penhora, com a finalidade de averiguar a sua suficiência e adequação da garantia à satisfação do débito com todos os seus acessórios.

8. O cuidado do legislador ao fixar exaustivamente as hipóteses de suspensão da exigibilidade de tributos e de cercar de adequadas garantias a expedição de certidões negativas (ou positivas com efeito de negativas), tem razão de ser que vai além do resguardo dos interesses do Fisco. Busca-se dar segurança ao sistema como um todo, inclusive aos negócios jurídicos que terceiros, particulares, possam vir a celebrar com os devedores de tributo. A indevida ou gratuita expedição da certidão fiscal poderá comprometer gravemente a segurança dessas relações jurídicas, assumidas na crença da seriedade e da fidelidade da certidão. É risco a que estarão sujeitos, não propriamente o Fisco - cujos créditos, apesar de a certidão negativa sugerir o contrário, continuarão existindo, íntegros, inabalados e, mais ainda, garantidos com privilégios e preferências sobre os dos demais credores -, mas os terceiros que, assumindo compromissos na confiança da fé pública que a certidão negativa deve inspirar, poderão vir a ter sua confiança futuramente fraudada, por ter sido atestado, por certidão oficial, como verdadeiro um fato que não era verdadeiro. Nessas circunstâncias, expedir certidão, sem rígidas garantias, atenta contra a segurança das relações jurídicas, especialmente quando o devedor não contesta a legitimidade do crédito tributário pendente.

9. A utilização da via da "ação cautelar", com a finalidade a que aparentemente se propõe, constitui evidente anomalia processual. É uma espécie de medida de "produção antecipada de penhora", que serviria para "acautelar" os interesses, não do autor, mas sim do réu. Tratar-se-ia, assim, de cautelar preparatória ou antecedente de uma ação principal a ser proposta, não pelo autor da cautelar, mas sim contra ele. O ajuizamento da "ação principal", pelo réu da cautelar, seria, portanto, não o exercício de seu direito constitucional de acesso ao Judiciário, mas sim um dever legal do credor, que lhe tolheria a possibilidade de adotar outras formas para cobrança de seu crédito.

10. Em verdade, o objetivo dessa estranha "ação cautelar" não é o que aparenta ser. O que com ela se busca não é medida cautelar, e sim, por via transversa, medida de caráter nitidamente satisfativo de um interesse do devedor: o de obter uma certidão negativa que, pelas vias legais normais, não obteria, já que o débito fiscal existe, não está contestado, não está com sua exigibilidade suspensa e não está garantido na forma exigida por lei.

11. Recurso especial provido".

(REsp 700.917/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 25.04.2006, DJ 19.10.2006 p. 242)

Dessarte, não se configurando no presente caso hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, mister a suspensão dos efeitos da decisão agravada.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, vislumbro a relevância da fundamentação da agravante a ensejar a concessão do provimento postulado.

Presentes os pressupostos, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Dê-se ciência do teor desta decisão ao Juízo "a quo", com urgência.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Expediente Nro 5612/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014192-26.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.014192-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO FRANCO GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCA RIBEIRO DE AZEREDO

ADVOGADO : LEA APARECIDA AZIZ GALLEGU

No. ORIG. : 97.00.00061-2 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Ré contra sentença prolatada em 22/05/1998, que julgou procedente o pedido inicial, condenando a Autarquia à concessão do benefício pleiteado, a contar da data da cessação, no valor de um salário mínimo, com a incidência de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) do valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença. Por fim, o decisum não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, sustenta, em síntese, que não houve o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido, de modo que a anulação do ato de concessão foi legítimo.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpré decidir.

Convém acentuar que o ato jurisdicional compositivo do litígio, uma vez desfavorável ao INSS, está condicionado ao Reexame Obrigatório, para que possa ter confirmado os seus efeitos, como assevera o artigo 475 *caput* do Código de Processo Civil, não havendo como aplicar ao caso em comento, a exceção contida no § 2º do mesmo dispositivo processual, com redação oferecida por intermédio da Lei nº 10.532/01, que não permite o seguimento da Remessa Oficial em causas cuja alçada não seja excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

É que no feito em pauta, a estimativa do quanto devido depende de conta adequada, a ser eficazmente elaborada apenas depois da sentença, o que impossibilita *prima facie* estimar o valor da condenação de modo a aplicar tal limitação de alçada, fato que torna prevalente aqui a regra do inciso I do artigo 475 do citado pergaminho.

Cumpré passar à análise da remessa oficial.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95) §1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corporificado:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2o da Lei no 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá nos termos da lei, a:
(...)

§7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado.

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, expressis verbis:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)

§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

Constituição Federal:

"Art.5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por Hilário Bocchi Júnior, menciona que:

" ... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável. Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."

Debate-se ainda, que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, "não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo" (in Princípios Processuais Constitucionais, artigo publicado na Revista de Processo, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

" O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, *ipsis litteris*:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: 'Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador,

aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.' (TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440). Igualmente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função do princípio do devido processo legal, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: 'O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo. O art. 5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela' (TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).

Não é outra a lição de Gonçalves Correia, 'há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova - aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais' (2001, p. 260).

Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: 'a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada' (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452).

Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no contexto socioeconômico em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico). Assim, já se decidiu que 'a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural'. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgado que reconheceu que 'a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.' (TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: 'Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo' (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que 'a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC' (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) - argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que 'a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC.' (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do devido processo legal procedimental. O aspecto substantivo do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rurícola, a diarista, a doméstica - levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.) ou o pedreiro etc - A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: 'A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: integra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo'. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)" - (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empedimentos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado" .

Escrevendo sobre o thema decidendum da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade - art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, in fine), ao falarem em vis maior e em casus, do mesmo modo que no direito justinianeu (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas consequências. 2.ed. São Paulo, 1955).

Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos

naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc. Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências.

Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões - caso fortuito e força maior."

(Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: "Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça", ou, como já se disse alhures, "a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir contra legem, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela Lex Mater, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado." (in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: "Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

No caso, os documentos apresentados não são suficientes para comprovar o preenchimento do prazo estabelecido no artigo 142, da Lei nº 8.213/91, e os depoimentos testemunhais apresentam-se vagos.

A Autora apresenta como início de prova material de atividade rural declaração de ex-empregador - Gabriel Aun -, que menciona o desempenho de trabalho por período equivalente a cinco anos. Posteriormente, em sede de processo administrativo, o próprio declarante se retratou (fls. 106) e disse que forjou relações de trabalho a pedido de pessoas interessadas na obtenção de benefícios previdenciários.

Para fulminar o início de prova material apresentado, a própria Autora negou a veracidade da declaração (fls. 107) e afirmou que, desde o ano de 1963, exerce atividade de costureira.

O outro material juntado também não serve para comprovar a condição de rurícola, pelo menos em período próximo ao início da década de 1990: a simples propriedade de imóvel rural, principalmente quando pertencente a pessoa que não integre o rol de segurados especiais (artigo 11, VII, c, da Lei nº 8.213/1991), não significa que o proprietário ou alguém

por ele credenciado explore ali atividade agropecuária. Ademais, nem mesmo a matrícula do bem descreve circunstâncias que sugiram ou indiquem o desempenho de atividade no local.

Dessa forma, não restou comprovado o exercício de trabalho rural por período equivalente ao de carência do benefício - 60 meses, de acordo com o artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Adverta-se que o princípio do livre convencimento motivado (artigo 131 do Código de Processo Civil) permite ao juiz apreciar todas as provas que interessem para a composição do litígio, desde que naturalmente constem dos autos e possam ter sido examinadas pelas partes:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OFÍCIO AO INSS. JUNTADA DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. - O artigo 300 do Código de Processo Civil não impõe a produção de todas as provas no momento da apresentação da contestação, como sustenta o agravante, mas possibilita a especificação das provas a serem produzidas. - O juiz pode determinar, de ofício, ou deferir, a pedido da parte, a produção de provas que entenda úteis à apreciação da controvérsia e formação do **livre convencimento** motivado, não havendo ilegalidade no deferimento da juntada de cópia do **procedimento administrativo**, com os respectivos laudos médicos, aos autos. - No mais, o artigo 331, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil, prevê a especificação de provas, se necessário, antes da audiência de instrução e julgamento. - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF3, AI 357862, Relatora Therezinha Cazerta, Quinta Turma, DJF3 03/11/2009).

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DE AUTOTUTELA DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. REVISÃO ADMINISTRATIVA. FRAUDE COMPROVADA. - A Administração Pública tem o dever, não a faculdade, de restaurar a legalidade violada. Princípio da autotutela dos atos administrativos. - É admissível a revisão de atos administrativos pela própria Administração Pública, ainda que de modo unilateral, desde que os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, consagrados no artigo 5º, inciso LV, da Constituição da República, sejam fielmente observados, o que significa dizer que a instauração de procedimento administrativo é imprescindível. - O ato administrativo de concessão de aposentadoria é dotado de presunção de legitimidade até prova em contrário, somente podendo ser invalidado através de regular processo administrativo ou judicial, obedecendo os referidos princípios básicos. - As Súmulas nº 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal preceituam a possibilidade de o Poder Público rever seus próprios atos administrativos, quando viciados de ilegalidade. - A simples suspeita de fraude no ato de concessão não enseja, de plano, a cessação do pagamento da aposentadoria, dependendo sempre de apuração prévia em procedimento administrativo, nos termos da Súmula 160 do extinto Tribunal Federal de Recursos. - A segunda limitação que a revisão de ato administrativo sofre, não mais constitucional, mas decorrente de lei, é a sua submissão à decadência, ou seja, apenas se admite a declaração de nulidade de ato administrativo dentro do prazo decadencial disposto em lei, exceto se comprovado tratar-se de ato fraudulento. - O autor foi devidamente notificado de todas as fases do processo de revisão, bem como teve oportunizado todo direito de defesa e contraditório. - Não há ilegalidade na suspensão do benefício, apesar do procedimento administrativo ter natureza mitigada, uma vez respeitados os princípios constitucionais. - O autor é quem responde pelas consequências adversas da lacuna do conjunto probatório, no que tange às suas alegações, nos termos do artigo 333, parágrafo I, do Código de Processo Civil, já que lhe cabe o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito. - Tratando-se de prestação previdenciária viabilizada por meio de fraude, exime-se qualquer aprofundamento quanto à questão da decadência para a prática de revisão do ato administrativo. Inteligência das Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal. - A estabilidade que adquire o benefício após cinco anos, nos termos do artigo 207, Decreto 89.312/84, vigente à época, não abrange as hipóteses em que sua concessão se deu mediante fraude. - Agiu com acerto a Autarquia cessando o benefício manifestamente fraudulento, após lhe ter sido dada oportunidade de contraditório e ampla defesa, no decurso do procedimento administrativo regularmente instaurado. Havendo fraude, não há como se argüir decadência ao direito da Autarquia em rever o benefício. - Apelação a que se nega provimento. (TRF3, AC 964283, Relatora Márcia Hoffmann, Oitava Turma, DJF3 27/07/2010).

O procedimento administrativo, que redundou na anulação do benefício previdenciário, foi conduzido em concordância com o devido processo legal - contraditório, ampla defesa, vedação do uso de provas ilícitas, nos termos do artigo 5º, LIV, da Constituição Federal. Não se constata qualquer vício que comprometa a integridade do rito, tanto sob a perspectiva de normas constitucionais, quanto sob a de preceitos legais. Assim, plenamente justificável a formação do convencimento judicial com base nos meios de prova colhidos no decorrer do processo administrativo.

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o percepção do benefício, a improcedência do pedido é de rigor.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, na forma da fundamentação acima, deixando de condenar a parte Autora ao pagamento de verbas de sucumbência, em razão do benefício da Justiça Gratuita.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0804232-20.1997.4.03.6107/SP
2000.03.99.061162-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : APARECIDO JOSE DE MORAES incapaz
PROCURADOR : JORGE KURANAKA (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : GERALDO JOSE MORAES
PROCURADOR : JORGE KURANAKA (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 97.08.04232-3 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelos Réus, em face da r. sentença prolatada em 21/02/2000, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da data do requerimento administrativo, no valor de um salário mínimo, com a incidência de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Por fim, o decism foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, suscita a União preliminar de ilegitimidade passiva e, no mérito, sustenta que não houve o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

O INSS invoca preliminar de falta de interesse de agir, por ausência de requerimento administrativo do benefício, e, no mérito, argumenta que o Autor não satisfaz os requisitos da prestação assistencial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal apresentou manifestação (fls. 284/287).

Cumprido decidir.

De início deve ser aceita a preliminar de ilegitimidade passiva da União.

Com efeito, a atuação direta da União nas ações de Assistência Social limita-se, na forma do artigo 29 da Lei nº 8.742/93, ao repasse automático dos recursos sob sua responsabilidade ao Fundo Nacional de Assistência Social, na medida em que forem realizando as receitas, não cabendo ao ente acompanhar a aplicação desses recursos.

Dessa forma, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é parte legítima para figurar no pólo passivo da presente ação, nos termos do parágrafo único do artigo 32 do Decreto nº 1.744/95, que prevê o seguinte:

"Art. 32. Compete ao Ministério da Previdência e Assistência Social, por intermédio da Secretaria de Assistência Social, a coordenação geral, o acompanhamento, e a avaliação da prestação do benefício .

Parágrafo único. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é o responsável pela operacionalização do benefício de prestação continuada previsto neste Regulamento."

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - ARTIGO 203, V DA CF/88. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO DA UNIÃO. DESCABIMENTO. ART. 47, § ÚNICO, DO CPC.INTACTO. PROVIMENTO NEGADO.

1.É remansoso o entendimento neste Pretório, que, nos casos de benefício assistencial, é legítima a responsabilidade do INSS para isoladamente responder ao processo.

2.Desnecessária a inclusão da União na lide como litisconsorte passivo necessário.

3.Não se encontra violado, pelo v. acórdão regional, o artigo 47, parágrafo único do Código de Processo Civil.

4. Decisão monocrática mantida, agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, Rel. Min. Quaglia Barbosa, AGA nº 508125, v.u, DJ. 04/04/2005, p.363)

Assim, a questão referente à ilegitimidade passiva do INSS, nas ações que envolvem a concessão de benefício assistencial, já foi pacificada nos tribunais superiores, bem como nesta Corte, restando consolidado tal entendimento na Súmula n.º 22, advinda do Projeto de Súmula n.º 2005.03.00.021046-4, de minha relatoria, in verbis:

"É extensível aos beneficiários da Assistência Social (inciso V do artigo 203 da CF) a regra de delegação de competência do parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal, sendo exclusiva a legitimidade passiva do INSS."

Acolho, assim, a preliminar suscitada e excludo a União da lide, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, devendo ser julgado extinto o feito em relação à ela. Deixo de condenar a parte Autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária de assistência judiciária gratuita.

No mais, o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98). Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade são comuns ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A Lei Orgânica da Assistência Social, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 174/176) atesta que o Autor é portador de doença mental e física - esquizofrenia hebefrênica e limitação dos movimentos do braço direito - que o impossibilita para o exercício de qualquer trabalho. Ademais, sentença judicial lhe decretou a interdição e atribuiu curatela total a seu irmão, o que indica plena incapacidade para as atividades laborais. Advirta-se que, nas causas de estado, a coisa julgada tem efeito "erga omnes" e o INSS está sujeito a ela no exame das condições laborais (artigo 472 do Código de Processo Civil).

No que tange à prova da miserabilidade, é latente a necessidade de realização do Estudo Social com a indispensável visita da assistente social à residência do Autor.

Tenho me manifestado, seguidamente, sobre a necessidade da produção do estudo social em ações que envolvem a concessão de benefício assistencial, prova esta imprescindível para a avaliação da hipossuficiência do demandante. A realização do laudo social tem o condão de instruir suficientemente o feito para a decisão da lide. Ademais, o julgador deve instruir adequadamente o processo com o objetivo de que, em grau de recurso, o órgão colegiado tenha mais elementos para firmar seu convencimento.

Nesse sentido, estiva do pensamento doutrinário:

"Não é porque o magistrado já se convenceu a respeito dos fatos que deve indeferir as provas e julgar antecipadamente. Nem porque a tese jurídica é adversa. Somente não se permitirá a prova se esta for, como se disse, irrelevante e impertinente. Dois erros o juiz deve evitar, porque não é ele o único órgão julgador, cabendo-lhe instruir adequadamente o processo a fim de que possa ser julgado, também em grau de apelação: indeferir provas pertinentes porque já se convenceu em sentido contrário e, igualmente, indeferir provas porque, em seu entender, a interpretação do direito não favorece a parte autora. Em ambos os casos, o indeferimento de provas ou o julgamento antecipado seria precipitado, com cerceamento da atividade da parte, caracterizador de nulidade."

No caso em tela o INSS protestou por provas técnicas em tempo oportuno, uma vez que se cuida de matéria que envolve fatos controvertidos e relevantes, relativos à miserabilidade da parte Autora e de sua família, não havendo, pela prova acostada aos autos como definir a sua situação habitacional, se há muitas despesas, principalmente com remédios, e a existência ou não da ajuda financeira de familiares.

A jurisprudência está pacificada quanto à questão:

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA ASSISTENCIAL - ARTIGO 203, V DA CF - AGRAVO RETIDO - CONHECIDO REALIZAÇÃO DO ESTUDO SOCIAL - NECESSIDADE - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PREJUDICADAS.

1. O estudo social é prova essencial para apuração das reais circunstâncias em que vive a autora apelada. Pode esclarecer fatos não evidenciados pela prova testemunhal produzida.

2. A falta de atendimento ao pedido de produção de prova factível e útil à correta aplicação da lei constitui nulidade.

3. Agravo retido provido. Apelação e remessa oficial prejudicadas. ."

(TRF3, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, AC n° 590236, v.u, j.03.09.2002, DJU 19.11.2002, p.307)

Entretanto não se pode converter o julgamento em diligência para a realização do Estudo Social nesta fase processual, senão, vejamos:

De início, destaco que este Relator limitar-se-á a apreciar as provas produzidas até o momento da prolação da sentença, a fim de que não se caracterize a supressão da instância. É vedada à instância recursal produzir provas que não poderão ser apreciadas pelo juízo "a quo", que já entregou a prestação jurisdicional quando do julgado do feito.

Tais provas precisam ser colhidas e apreciadas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, pelo Juiz de primeiro grau, em ambiente necessário à observância do devido processo legal.

Feitas estas oportunas considerações necessário reconhecer que houve cerceamento do direito de defesa do INSS, de modo a eivar de nulidade o r. decisum combatido.

Dessa forma, é de rigor a realização do estudo social em primeiro grau de jurisdição.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou provimento à apelação da União para excluí-la da lide**, julgando extinto o feito sem resolução de mérito em relação à ela, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Determino "**ex officio**" a **anulação do feito a partir do momento em que deveria ter sido produzido o estudo social. Determino o retorno dos autos à Vara de Origem**, a fim de que seja realizada tal prova, restando prejudicada a análise da apelação do INSS, bem como da remessa oficial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023520-33.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.023520-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : WALDEMAR SEVERINO DA SILVA
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJURU SP
No. ORIG. : 94.00.00047-9 1 Vr CAJURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 1ª Vara de Cajuru/SP que, nos autos de ação previdenciária em fase de execução, decidiu no sentido de que é devida a incidência de juros de mora "*sobre a conta formadora de precatório complementar*" (fl. 44).

Aduz, em síntese, que efetivado o depósito referente ao precatório, o ora agravado apresentou cálculo complementar, alegando existência de diferenças, pretendendo a inclusão de juros de mora a partir do termo final do cálculo até a data do depósito.

Alega que não ocorreu mora, uma vez que o precatório foi quitado dentro do exercício previsto para o pagamento, no caso o ano de 2000.

Na fl. 47 consta a decisão da então Relatora, que indeferiu efeito suspensivo ao recurso.

A contraminuta veio aos autos nas fls. 54/63.

As informações prestadas pelo juiz da causa constam das fls. 69 e 96.
É o breve relatório. Decido.

Como se sabe, os débitos da Fazenda Pública são pagos através de precatório, conforme estabelece o art. 100 da Constituição Federal, sendo que o § 3º desse dispositivo excepciona o pagamento de obrigações definidas em lei como

de pequeno valor, assim consideradas as que não superem o valor de 60 (sessenta) salários mínimos (Lei nº 10.259, de 12/07/2001, art. 17, § 1º).

O prazo para pagamento dos precatórios está previsto no § 1º do mesmo artigo 100, dispondo que para aqueles apresentados até 1º de julho o pagamento deve se dar até o final do exercício seguinte.

Já as Requisições de Pequeno Valor (RPV) devem ser quitadas em 60 (sessenta) dias, contados da requisição, por ordem do juízo da execução ao próprio devedor, que deverá efetuar o depósito diretamente na Vara de origem, nos termos do que dispõe a Resolução nº 559, de 26/06/2007, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de RPV dos débitos da Fazenda Pública (art. 2º, § 3º).

Esclarecida a distinção entre precatório e RPV, bem como o prazo para pagamento, faz-se necessário trazer à colação o conceito de mora, inscrito no art. 394 do Código Civil:

"Art. 394. Considera-se em mora o devedor que não efetuar o pagamento e o credor que não quiser recebê-lo no tempo, lugar e forma que a lei ou a convenção estabelecer."

Com isso, desde que desatendidos os prazos legais e constitucional, os juros de mora são devidos.

Entretanto, não pode ser imputado ao executado o pagamento de encargos a que não deu causa, tais como juros de mora relativos ao período anterior à apresentação do precatório ou à requisição do RPV, que se equivalem para os efeitos de juros de mora, conforme julgado da Suprema Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora.

(STF, AgR/RS nº 618770, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/02/2008, publicação 07/03/2008)

Acerca da questão aqui tratada, o C. STF editou, em outubro/2009, a Súmula Vinculante nº 17, *in verbis*:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

Com relação à pretensão de juros de mora entre a elaboração do cálculo e a expedição da requisição, os Tribunais superiores pacificaram o entendimento no sentido de que são indevidos, pelo fundamento de não caracterização de inadimplemento. Confirmam-se os julgados que seguem:

"CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Não cabe agravo de instrumento contra decisão do Tribunal de origem que determina o sobrestamento do feito com fundamento no art. 543-B do CPC. Entretanto, razões de economia processual e celeridade justificam a manutenção da decisão ora atacada.

*II - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, **não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.***

III - Agravo regimental improvido."

(STF, AgR/PR nº 713551, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 23/06/2009, publicação 14/08/2009.012/02/2008, publicação 07/03/2008) (destaquei)

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedente.

Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Agravo regimental improvido."

(STF, RE 480704 AgR/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 31/03/2009, publicação 24/04/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora.

(STF, AgR/RS nº 618770, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/02/2008, publicação 07/03/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS MORATÓRIOS. DESCABIMENTO. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO.

Na linha do entendimento firmado pelo Pretório Excelso, o Superior Tribunal de Justiça, reformulando a anterior orientação a respeito da matéria, firmou jurisprudência no sentido de que não são devidos juros de mora quando realizado o pagamento do precatório dentro do prazo constitucional estabelecido.

A Corte Suprema já teve a oportunidade de se manifestar no sentido de que "Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora" (AI-AgR 618.770/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 7.3.2008).

"Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado. Assim a demora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatorial, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos" (Resp 935.096/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJ de 24.9.2007).

Questão apreciada no julgamento do Resp 1.143.677/RS, ocorrido na assentada do dia 2 de dezembro de 2009 (acórdão pendente de publicação), mediante a utilização da nova metodologia de julgamento de recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no Resp 1120075/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 17/12/2009, DJe 02/02/2010)

(destaquei)

Acrescento, no tocante à pretensão recursal no sentido de que seja julgada extinta a execução, que deve ser dirigida ao juiz da causa e não a este Relator, por se tratar de questão estranha à decisão recorrida.

Diante do exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para afastar a incidência de juros de mora sobre o cálculo referente a precatório complementar.

Comunique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002754-14.2001.4.03.6125/SP

2001.61.25.002754-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA ANTUNES DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : IVAN JOSE BENATTO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : AIRTON JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : IVAN JOSE BENATTO (Int.Pessoal)

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 06/06/2002, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da data do requerimento administrativo (21/01/2000), no valor de um salário mínimo, com a incidência de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação. Por fim, o decisum não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, reitera o agravo retido formulado à fl. 122 e o interposto no incidente de impugnação ao valor da causa. No mérito, sustenta que não houve o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. Subsidiariamente, requer a exclusão da verba honorária, por ser a Autora beneficiária de assistência judiciária gratuita, ou a redução dela para 5% do valor da causa.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo improvidamento do recurso (fls. 161/166)

Cumpra decidir.

O agravo retido de fls. 122 não merece provimento. O Supremo Tribunal Federal, por intermédio da Súmula nº 729, interpretou a decisão proferida na ADC nº 4 e excluiu as ações previdenciárias e assistenciais das restrições legais na concessão de tutela antecipada contra o Poder Público. Dessa forma, não há impedimento legal ou judicial a que se propicie o desfrute de prestações antes da finalização do processo.

Em contrapartida, o agravo interposto no incidente de impugnação ao valor da causa deve ser provido parcialmente. Nas obrigações de execução periódica e com prazo de duração indeterminado ou superior a doze meses, o valor da causa comporta as prestações vencidas e doze vincendas. Ao se estimar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo - janeiro de 2000 -, e se multiplicar o valor do salário mínimo por 16 - que corresponde aos quatro meses vencidos até a data do ajuizamento da ação e adicionados de mais doze, chega-se a um montante de R\$ 2.176,00.

Assim, **dou parcial provimento** ao agravo retido, a fim de que se ajuste o valor da causa à sistemática prevista para as obrigações de trato sucessivo e com duração indeterminada ou excedente a doze meses.

No mais, o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei nº 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei nº 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei nº 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade são comuns ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei nº 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei nº 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência nº 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;
II - não exerce atividade remunerada;
III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."
"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:
I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;
II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A Lei Orgânica da Assistência Social, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 87/88) atesta que a Autora é portadora de doença - esquizofrenia residual - que a impossibilita total e permanentemente para a execução de qualquer trabalho.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 90/91), o núcleo familiar é composto pela Autora e pelo marido. A casa por eles habitada está em condições precárias e o único rendimento obtido - R\$ 270,00 - é comprometido substancialmente com a aquisição de medicamentos para ambos os cônjuges. A complementação de renda é necessária, assim, para assegurar dignidade ao grupo familiar.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

Quanto à verba honorária, a Lei n.º 1.060/1950, no artigo 11, caput, estabelece que a concessão de assistência judiciária gratuita não exonera a parte contrária de pagar os honorários devidos ao advogado do beneficiário. Nesse sentido também se manifesta a Súmula n.º 450 do Supremo Tribunal Federal.

Deve haver, entretanto, a alteração do valor fixado: a base de cálculo dos honorários engloba as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença condenatória (Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça) e o número delas legitima a redução do percentual para 10%. O acolhimento integral do pedido formulado pelo INSS - 5% sobre o valor da causa, ajustado aos termos do julgamento do agravo retido - traria uma quantia insignificante.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento ao agravo retido de fls. 122 e, dou parcial provimento ao agravo retido no incidente de impugnação ao valor da causa e à apelação do INSS**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007723-80.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.007723-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EMERSON RICARDO ROSSETTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : APARECIDA DE JESUS e outros. e outros
ADVOGADO : JOSE VICENTE TONIN
No. ORIG. : 92.00.00026-0 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 2ª Vara de Santa Cruz do Rio Pardo/SP que, nos autos de ação previdenciária em fase de execução, deixou de acolher os pedidos do ora agravante, no sentido de que se declarasse a existência de erro material nos cálculos, em razão de pagamentos administrativos aos exeqüentes que nomina, e com relação à autora Ana Rampaso, deve-se considerar que percebia pensão por morte no percentual de 95% do salário mínimo, daí resultando a diferença de apenas 5% no período de 10/88 a 04/91, nos seguintes termos:

"... não poderá o executado, em face da coisa julgada, repriminar argumentos já discutidos (ou, mesmo, que deveriam ter sido discutidos) na fase de embargos." (fl. 188)

Aduz, em síntese, que deve ser reconhecida a nulidade dos atos processuais praticados após o falecimento de alguns autores.

Alega que à coisa julgada não é cabível creditar vasta e irrestrita extensão, uma vez que o erro material não transita em julgado, podendo ser reconhecido a qualquer tempo ou grau de jurisdição.

Sustenta que a sentença que julgou parcialmente procedentes os Embargos à Execução nada disse acerca dos erros materiais comprovados na petição de fls. 374/382 daqueles autos, em que consta que os autores não deduziram as parcelas pagas administrativamente àqueles que arrola também nas razões recursais (fl. 07).

Assevera que a agravada ANA RAMPASO percebia pensão por morte no percentual de 95% do salário mínimo, mas nos cálculos que foram impugnados consta o percentual de 50% do salário mínimo.

Acrescenta que a prevalecer o cálculo dos autores noticiados haverá pagamento em duplicidade, com o conseqüente enriquecimento sem causa dos agravados, em detrimento do erário.

Na fl. 190 consta a decisão proferida pelo então Relator, que negou efeito suspensivo ao recurso.

As informações prestadas pelo juiz da causa vieram nas fls. 194/195.
É o breve relatório. Decido.

De início afastado a ocorrência de nulidade dos atos processuais praticados após o óbito de alguns dos autores, porquanto não se pode falar em nulidade na ausência de prejuízo (*pas de nullité sans grief*), sendo a hipótese de suspensão do processo com relação àqueles que faleceram no curso da lide, para habilitação de seus sucessores, cabendo tal providência ao juiz da causa.

No mais, tenho que a questão trazida no presente recurso não diz respeito a erro material.

Verifico nas cópias que acompanham as razões recursais, que o agravante, após a sentença proferida nos Embargos à Execução, peticionou nos autos formulando os mesmos requerimentos que constam nas razões recursais do agravo de instrumento (fl. 78/86).

Os ora agravados manifestaram-se sobre as pretensões do INSS, limitando-se a alegar que a sentença dos Embargos já havia transitado em julgado (fls. 185/187).

Portanto, os autores/exequentes não impugnaram os requerimentos do INSS quanto ao mérito, e deveriam tê-lo feito.

Isso porque se houve pagamento administrativo de parte do crédito de alguns dos autores, a sua cobrança não é reconhecida como devida pelo Direito, que veda o enriquecimento sem causa, princípio que se sobrepõe à coisa julgada que se operou nos autos de origem.

O entendimento deste Relator se coaduna com julgado desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES. REDUÇÃO DO BENEFÍCIO A VALOR AQUÉM DE UM SALÁRIO-MÍNIMO. OFENSA AO ARTIGO 201, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

(...)

5. Não há preclusão da compensação ou da repetição do indébito, porquanto princípio basilar do direito a vedação ao enriquecimento sem causa.

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 97.03.066033-9, Turma Suplementar da Terceira Seção, Rel. Juiz Vanderlei Costenaro, j. 18/12/2007, DJU 23/01/2008, p. 716)

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para autorizar a dedução dos valores pagos administrativamente aos autores arrolados na fl. 07 do presente agravo de instrumento (e na fl. 377 dos autos de origem), bem como para que seja refeito o cálculo do crédito da agravada Ana Rampaso, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se.

Intimem-se. Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032865-86.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.032865-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ESMERALDO CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ALCEBIADES ANTONIO DE ARAUJO e outros
: GUMERCINDO SPADA
: FORTUNATO RICCI NETO
: HILARIO MARZANO
: JERONIMO PIASENTIM CAMERIM
: DORIVAL MIJOLARE
: EDMUNDO DA SILVA
: LUIZ JOAO CHERUBINI
: IGNACIO RIBEIRO VIEIRA
: ERMINIO GERVAZIO
: ADELIA BOGO MASSARIOLO
: ARMANDO BERGER
: JOSE ALTAMIRO GOMES
: JOAO SLAVOV
: HUMBERTO FONTEBASSO

: ARMANDO SERRAIN
: JOSE DE ALMEIDA
: JOSE ALBARAM
: LUDOVICO GOZIOLLA

ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DOMINGUES NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 90.00.00034-4 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 1ª Vara de S. Caetano do Sul/SP que, nos autos de ação previdenciária em fase de execução, homologou os cálculos da Contadoria Judicial, ao fundamento de que a dívida deve ser atualizada até a efetivação do depósito, para recomposição do valor devido, e que já é pacífica a aplicação de juros em continuação (fl. 40).

Aduz, em síntese, que somente serão devidos juros de mora quando não observado o prazo do art. 100 e seus parágrafos da Constituição Federal, a título de indenização pela mora, ou quando o depósito for aquém do valor orçado, como penalidade pelo não cumprimento da obrigação, que não é a hipótese dos autos, em que os juros de mora são incabíveis.

Na fl. 42 consta a decisão proferida pela então Relatora, que negou efeito suspensivo ao recurso.

As informações prestadas pelo juiz da causa constam da fl. 46.

O prazo para contraminuta transcorreu *in albis* (fl. 47).

É o breve relatório. Decido.

Como se sabe, os débitos da Fazenda Pública são pagos através de precatório, conforme estabelece o art. 100 da Constituição Federal, sendo que o § 3º desse dispositivo excepciona o pagamento de obrigações definidas em lei como de pequeno valor, assim consideradas as que não superem o valor de 60 (sessenta) salários mínimos (Lei nº 10.259, de 12/07/2001, art. 17, § 1º).

O prazo para pagamento dos precatórios está previsto no § 1º do mesmo artigo 100, dispondo que para aqueles apresentados até 1º de julho o pagamento deve se dar até o final do exercício seguinte.

Já as Requisições de Pequeno Valor (RPV) devem ser quitadas em 60 (sessenta) dias, contados da requisição, por ordem do juízo da execução ao próprio devedor, que deverá efetuar o depósito diretamente na Vara de origem, nos termos do que dispõe a Resolução nº 559, de 26/06/2007, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de RPV dos débitos da Fazenda Pública (art. 2º, § 3º).

Esclarecida a distinção entre precatório e RPV, bem como o prazo para pagamento, faz-se necessário trazer à colação o conceito de mora, inscrito no art. 394 do Código Civil:

"Art. 394. Considera-se em mora o devedor que não efetuar o pagamento e o credor que não quiser recebê-lo no tempo, lugar e forma que a lei ou a convenção estabelecer."

Com isso, desde que desatendidos os prazos legais e constitucional, os juros de mora são devidos.

Entretanto, não pode ser imputado ao executado o pagamento de encargos a que não deu causa, tais como juros de mora relativos ao período anterior à apresentação do precatório ou à requisição do RPV, que se equivalem para os efeitos de juros de mora, conforme julgado da Suprema Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora.

(STF, AgR/RS nº 618770, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/02/2008, publicação 07/03/2008)

Acerca da questão aqui tratada, o C. STF editou, em outubro/2009, a Súmula Vinculante nº 17, *in verbis*:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

Com relação à pretensão de juros de mora entre a elaboração do cálculo e a expedição da requisição, os Tribunais superiores pacificaram o entendimento no sentido de que são indevidos, pelo fundamento de não caracterização de inadimplemento. Confirmam-se os julgados que seguem:

"CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Não cabe agravo de instrumento contra decisão do Tribunal de origem que determina o sobrestamento do feito com fundamento no art. 543-B do CPC. Entretanto, razões de economia processual e celeridade justificam a manutenção da decisão ora atacada.

*II - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, **não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.***

III - Agravo regimental improvido."

(STF, AgR/PR nº 713551, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 23/06/2009, publicação 14/08/2009.012/02/2008, publicação 07/03/2008) (destaquei)

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedente.

Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Agravo regimental improvido."

(STF, RE 480704 AgR/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 31/03/2009, publicação 24/04/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora.

(STF, AgR/RS nº 618770, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/02/2008, publicação 07/03/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS MORATÓRIOS. DESCABIMENTO. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO.

Na linha do entendimento firmado pelo Pretório Excelso, o Superior Tribunal de Justiça, reformulando a anterior orientação a respeito da matéria, firmou jurisprudência no sentido de que não são devidos juros de mora quando realizado o pagamento do precatório dentro do prazo constitucional estabelecido.

A Corte Suprema já teve a oportunidade de se manifestar no sentido de que "Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora" (AI-AgR 618.770/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 7.3.2008).

"Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado. Assim a demora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatório, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos" (Resp 935.096/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJ de 24.9.2007).

Questão apreciada no julgamento do Resp 1.143.677/RS, ocorrido na assentada do dia 2 de dezembro de 2009 (acórdão pendente de publicação), mediante a utilização da nova metodologia de julgamento de recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no Resp 1120075/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 17/12/2009, DJe 02/02/2010)

(destaquei)

Diante do exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para afastar a incidência de juros de mora em continuação no processo originário, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004591-06.2002.4.03.6114/SP
2002.61.14.004591-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LIDIA DE SOUZA OLIVEIRA
ADVOGADO : JANUARIO ALVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 06.07.05 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 a contar do requerimento administrativo da citação em 16.12.02, no valor de um salário mínimo, corrigido pela taxa selic. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Condenação ao pagamento de honorários periciais. Por fim, o decisum foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, a nulidade da sentença por julgamento *extra* petita, uma vez que o fundamento do pedido foi a condição de deficiência e não a idade da autora, e o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação aos juros, correção monetária e honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo parcial provimento da apelação, tão somente no que diz respeito aos juros, bem como pela antecipação da tutela pleiteada.

Cumpre decidir.

De início pertine salientar que a parte Autora faleceu em 17.05.2006, conforme consulta ao Sistema Plenus. Assim, convém tecer algumas considerações sobre a natureza jurídica do benefício assistencial de prestação continuada.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

O benefício assistencial é direito personalíssimo, constituído intuito personae, cujo gozo é reconhecido àqueles que preenchem os requisitos contidos na Lei nº 8.742/93. Extingue-se com a morte do beneficiário, não gerando direitos de transmissão a eventuais herdeiros.

Aliás a intransmissibilidade do direito material ao recebimento do benefício de prestação continuada decorre da própria Lei nº 8.742/93 no §1º do artigo 21:

Art. 21:

§1º O pagamento do benefício cessa no momento em que forem superadas as condições referidas no caput, ou em caso de morte do beneficiário (grifo nosso).

O Desembargador Sérgio Nascimento definiu de forma lapidar, o fundamento pelo qual o benefício assistencial é intransmissível:

"Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim desnecessário com a sua morte."

Adotando a mesma tese o saudoso Desembargador Jedial Galvão, assim se pronunciava:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. IMPOSSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO AOS HERDEIROS.

1. O benefício de prestação continuada é revestido de caráter personalíssimo, não transmissível aos dependentes do beneficiário, devendo ser cessado o seu pagamento no momento em que forem superadas as condições previstas pela lei ou em caso de morte do beneficiário.

2. Apelação dos autores improvida."

(TRF 3a R AC nº 837093 SP 10a Turma - Rel. Des. Fed. Galvão Miranda j. 15.06.2004, DJU 30.07.2004, p. 657)

Nesse sentido, reporto-me a outros julgados desta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DIREITO PERSONALÍSSIMO. ART. 20, §3º, DA L. 8.742/93. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, IV E §3º, CPC. Benefício de prestação continuada (L. 8.742/93), tem natureza assistencial, limitado, portanto à pessoa do beneficiário, cuja titularidade não se transfere a eventuais herdeiros ou sucessores. Extinção do processo. Apelação prejudicada."

(TRF 3a R AC 1325308 SP 10a Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra. Publ DJ 22/04/2009, p. 576)

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. RECONSIDERAÇÃO. HABILITAÇÃO DE SUCESSORES. ANUÊNCIA DO RÉU. AGRAVO RETIDO. FALTA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim, desnecessário com a sua morte.

(...)

VII - Agravo (art. 557, §1º) interposto pelo MPF provido, para reconsiderar a decisão monocrática proferida. Agravo retido do réu improvido. Apelação do INSS provida.

(TRF3 Agravo Legal em AC 2007.03.99.030559-8/SP 10a Turma Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, p. DE 25.06.2009).

Assim, o benefício assistencial por ter natureza personalíssima, extinguiu-se com o falecimento da parte Autora no curso da lide e, sendo intransmissível por disposição legal o direito material ora analisado (§1º do artigo 21 da Lei nº 8.742/93), impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil.

Vale citar, ainda o magistério de Nelson Nery Junior, comentando o inciso IX, do artigo 267:

"Na verdade a causa de extinção do processo é a intransmissibilidade do direito material posto em juízo e não na ação. Quando falecer a parte (autor ou réu) e o direito feito valer na ação for intransmissível por expressa disposição legal, o processo deve ser extinto sem julgamento do mérito."

(in Código de Processo Civil comentado e Legislação Extravagante, 10a ed., 2007, pág. 505).

Finalmente, importante consignar a existência de outra barreira legal à concessão dos direitos referentes ao benefício de prestação continuada, aos eventuais sucessores: é que, tal benefício não se dota de conteúdo previdenciário, contributivo, mas assistencial.

Em relação aos honorários advocatícios não são devidos pelas partes, senão, vejamos:

A extinção prematura do feito em razão da morte da assistida, obstando o prosseguimento da demanda judicial em curso, impossibilitou a resolução do mérito da causa. Assim, não havendo sucumbência da parte Autora ou do Réu, não há fixação da verba honorária.

Confira-se a jurisprudência a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NÃO DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

I - A demanda foi julgada extinta sem exame do mérito, em razão do falecimento da autora, sem condenação em honorários advocatícios.

II - Apelo do INSS que se cinge à questão da fixação dos honorários advocatícios.

III - Impossível se aplicar o princípio da causalidade uma vez que, não se pode dizer que a autora, com o seu falecimento, tenha dado causa injusta à extinção do processo, além do que, sem o efetivo julgamento de mérito, impossível a afirmação de que tenha ela proposto demanda sem ter razão. (grifo nosso).

IV - Recurso improvido.

(TRF 3a R AC nº 885444 8a. Turma. Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJ 03.10.2005).

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e inciso XII, do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **julgo extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apreciação da remessa oficial e do recurso interposto.**

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0077946-24.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.077946-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE : EMMA FRANCISCO

ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RENATO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CONCHAS SP

No. ORIG. : 89.00.00013-5 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EMMA FRANCISCO em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 1ª Vara de Conchas/SP que, nos autos de ação previdenciária em fase de execução, decidiu no sentido de que o INSS cumpriu integralmente o julgado, uma vez que *"foi efetuado o depósito dos valores requisitados a título de atrasados, os quais foram legalmente atualizados pelo e. Tribunal Regional Federal da 3ª Região de São Paulo."* (fl. 14)

A agravante argui preliminar de nulidade da decisão, por ausência de fundamentação

Alega que o cálculo de liquidação foi apresentado em 1997 e o precatório foi expedido em 18/07/2001, daí que a correção monetária e os juros são devidos até essa data, sendo que a partir da expedição do precatório é devida a correção monetária, *"mesmo sendo pago dentro do período orçamentário"*.

Sustenta que o art. 18 da Lei nº 8.870/90 não estabelece a UFIR como indexador de prestação relativa a benefício previdenciário, mas apenas determina a conversão do saldo apurado em UFIR.

As informações prestadas pelo juiz da causa vieram aos autos nas fls. 84/85, 110/112 e 116/120.

É o breve relatório. Decido.

A agravante é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno do presente recurso.

Rejeito a preliminar de nulidade da decisão agravada, porquanto é consabido que o fato de o julgador decidir de forma concisa, ou mesmo deixar de apontar o dispositivo de lei em que sustenta sua fundamentação, não a torna, por si só, nula.

Como se sabe, os débitos da Fazenda Pública são pagos através de precatório, conforme estabelece o art. 100 da Constituição Federal, sendo que o § 3º desse dispositivo excepciona o pagamento de obrigações definidas em lei como de pequeno valor, assim consideradas as que não superem o valor de 60 (sessenta) salários mínimos (Lei nº 10.259, de 12/07/2001, art. 17, § 1º).

O prazo para pagamento dos precatórios está previsto no § 1º do mesmo artigo 100, dispondo que para aqueles apresentados até 1º de julho o pagamento deve se dar até o final do exercício seguinte.

Já as Requisições de Pequeno Valor (RPV) devem ser quitadas em 60 (sessenta) dias, contados da requisição, por ordem do juízo da execução ao próprio devedor, que deverá efetuar o depósito diretamente na Vara de origem, nos termos do que dispõe a Resolução nº 559, de 26/06/2007, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de RPV dos débitos da Fazenda Pública (art. 2º, § 3º).

Esclarecida a distinção entre precatório e RPV, bem como o prazo para pagamento, faz-se necessário trazer à colação o conceito de mora, inscrito no art. 394 do Código Civil:

"Art. 394. Considera-se em mora o devedor que não efetuar o pagamento e o credor que não quiser recebê-lo no tempo, lugar e forma que a lei ou a convenção estabelecer."

Com isso, desde que desatendidos os prazos legais e constitucional, os juros de mora são devidos.

Entretanto, não pode ser imputado ao executado o pagamento de encargos a que não deu causa, tais como juros de mora relativos ao período anterior à apresentação do precatório ou à requisição do RPV, que se equivalem para os efeitos de juros de mora, conforme julgado da Suprema Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora.

(STF, AgR/RS nº 618770, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/02/2008, publicação 07/03/2008)

Acerca da questão aqui tratada, o C. STF editou, em outubro/2009, a Súmula Vinculante nº 17, *in verbis*:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

Com relação à pretensão de juros de mora entre a elaboração do cálculo e a expedição da requisição, os Tribunais superiores pacificaram o entendimento no sentido de que são indevidos, pelo fundamento de não caracterização de inadimplemento. Confirmam-se os julgados que seguem:

"CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Não cabe agravo de instrumento contra decisão do Tribunal de origem que determina o sobrestamento do feito com fundamento no art. 543-B do CPC. Entretanto, razões de economia processual e celeridade justificam a manutenção da decisão ora atacada.

II - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

III - Agravo regimental improvido."

(STF, AgR/PR nº 713551, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 23/06/2009, publicação 14/08/2009.012/02/2008, publicação 07/03/2008) (destaquei)

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedente.

Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Agravo regimental improvido."

(STF, RE 480704 AgR/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 31/03/2009, publicação 24/04/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora.

(STF, AgR/RS nº 618770, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/02/2008, publicação 07/03/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS MORATÓRIOS. DESCABIMENTO. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO.

Na linha do entendimento firmado pelo Pretório Excelso, o Superior Tribunal de Justiça, reformulando a anterior orientação a respeito da matéria, firmou jurisprudência no sentido de que não são devidos juros de mora quando realizado o pagamento do precatório dentro do prazo constitucional estabelecido.

A Corte Suprema já teve a oportunidade de se manifestar no sentido de que "Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora" (AI-AgR 618.770/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 7.3.2008).

"Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado. Assim a demora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatorial, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses

procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos" (Resp 935.096/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJ de 24.9.2007).

Questão apreciada no julgamento do Resp 1.143.677/RS, ocorrido na assentada do dia 2 de dezembro de 2009 (acórdão pendente de publicação), mediante a utilização da nova metodologia de julgamento de recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no Resp 1120075/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 17/12/2009, DJe 02/02/2010) (destaquei)

Na hipótese dos autos o Ofício precatório foi expedido em 18/07/2001 (fl. 52) e o depósito judicial se efetivou em agosto/2003 (fls. 53/54), portanto não extrapolou o prazo previsto no § 1º, do art. 100, da Constituição Federal, com o que não há que se falar em mora no feito de origem.

E com relação à correção monetária, é indevida, quer porque o valor requisitado foi corrigido quando do pagamento, conforme estabelece a Resolução nº 373 do Conselho da Justiça Federal, quer porque posteriormente ao depósito não há norma que determine a atualização, conforme pretendido pela parte autora.

Diante do exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0079073-94.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.079073-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : SILVIA GARCIA BARBOSA

ADVOGADO : FABIO NOGUEIRA LEMES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP

No. ORIG. : 96.00.00164-1 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 2ª Vara de Barretos/SP que, nos autos de ação previdenciária em fase de execução, fixou em R\$ 849,30 o valor devido a título de saldo remanescente do precatório pago naqueles autos (fl. 30).

Aduz, em síntese, que o crédito da agravada foi pago na forma da lei, com a devida correção monetária, e que, ainda assim insurgiu-se, pretendendo complementação a título de juros de mora.

Alega que o entendimento do STF é no sentido de que em sede de precatório não incide juros de mora entre a data da consolidação do valor devido e o efetivo pagamento, se quitado dentro da previsão orçamentária respectiva, como ocorreu nos autos de origem, e que efetuou a atualização do débito nos termos do art. 18 da Lei nº 8.870/94, ou seja, pela variação da UFIR e do IPCA-E.

Pretende o provimento do presente recurso, para o fim de que seja decretada a extinção do processo, em razão do pagamento integral da obrigação.

Na fl. 33 consta decisão proferida pelo então Relator, que concedeu parcialmente efeito suspensivo ao recurso.

É o breve relatório. Decido.

Como se sabe, os débitos da Fazenda Pública são pagos através de precatório, conforme estabelece o art. 100 da Constituição Federal, sendo que o § 3º desse dispositivo excepciona o pagamento de obrigações definidas em lei como

de pequeno valor, assim consideradas as que não superem o valor de 60 (sessenta) salários mínimos (Lei nº 10.259, de 12/07/2001, art. 17, § 1º).

O prazo para pagamento dos precatórios está previsto no § 1º do mesmo artigo 100, dispondo que para aqueles apresentados até 1º de julho o pagamento deve se dar até o final do exercício seguinte.

Já as Requisições de Pequeno Valor (RPV) devem ser quitadas em 60 (sessenta) dias, contados da requisição, por ordem do juízo da execução ao próprio devedor, que deverá efetuar o depósito diretamente na Vara de origem, nos termos do que dispõe a Resolução nº 559, de 26/06/2007, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de RPV dos débitos da Fazenda Pública (art. 2º, § 3º).

Esclarecida a distinção entre precatório e RPV, bem como o prazo para pagamento, faz-se necessário trazer à colação o conceito de mora, inscrito no art. 394 do Código Civil:

"Art. 394. Considera-se em mora o devedor que não efetuar o pagamento e o credor que não quiser recebê-lo no tempo, lugar e forma que a lei ou a convenção estabelecer."

Com isso, desde que desatendidos os prazos legais e constitucional, os juros de mora são devidos.

Entretanto, não pode ser imputado ao executado o pagamento de encargos a que não deu causa, tais como juros de mora relativos ao período anterior à apresentação do precatório ou à requisição do RPV, que se equivalem para os efeitos de juros de mora, conforme julgado da Suprema Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora.

(STF, AgR/RS nº 618770, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/02/2008, publicação 07/03/2008)

Acerca da questão aqui tratada, o C. STF editou, em outubro/2009, a Súmula Vinculante nº 17, in verbis:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

Com relação à pretensão de juros de mora entre a elaboração do cálculo e a expedição da requisição, os Tribunais superiores pacificaram o entendimento no sentido de que são indevidos, pelo fundamento de não caracterização de inadimplemento. Confirmam-se os julgados que seguem:

"CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Não cabe agravo de instrumento contra decisão do Tribunal de origem que determina o sobrestamento do feito com fundamento no art. 543-B do CPC. Entretanto, razões de economia processual e celeridade justificam a manutenção da decisão ora atacada.

II - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

III - Agravo regimental improvido."

(STF, AgR/PR nº 713551, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 23/06/2009, publicação 14/08/2009.012/02/2008, publicação 07/03/2008) (destaquei)

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedente.

Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Agravo regimental improvido."

(STF, RE 480704 AgR/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 31/03/2009, publicação 24/04/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora.

(STF, AgR/RS nº 618770, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/02/2008, publicação 07/03/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS MORATÓRIOS. DESCABIMENTO. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO.

Na linha do entendimento firmado pelo Pretório Excelso, o Superior Tribunal de Justiça, reformulando a anterior orientação a respeito da matéria, firmou jurisprudência no sentido de que não são devidos juros de mora quando realizado o pagamento do precatório dentro do prazo constitucional estabelecido.

A Corte Suprema já teve a oportunidade de se manifestar no sentido de que "Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora" (AI-AgR 618.770/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 7.3.2008).

"Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado. Assim a demora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatório, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos" (Resp 935.096/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJ de 24.9.2007).

Questão apreciada no julgamento do Resp 1.143.677/RS, ocorrido na assentada do dia 2 de dezembro de 2009 (acórdão pendente de publicação), mediante a utilização da nova metodologia de julgamento de recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no Resp 1120075/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 17/12/2009, DJe 02/02/2010)

(destaquei)

E quanto à correção monetária, é indevida, porquanto o valor requisitado foi corrigido quando do pagamento, conforme dispõem as Resoluções do Conselho da Justiça Federal que cuidam da matéria.

Acrescento, no tocante à pretensão recursal no sentido de que seja julgada extinta a execução, que deve ser dirigida ao juiz da causa e não a este Relator, por se tratar de questão estranha à decisão recorrida.

Diante do exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para manter a decisão agravada apenas no tocante aos honorários periciais nela fixados, que não foram objeto de impugnação.

Comunique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032577-80.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.032577-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : JOAO CARLOS ALVES RIBEIRO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG. : 01.00.00194-0 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 07.03.2003 que **julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS)**, previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da citação (11.12.2001), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor a ser apurado em favor da Autora, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais. sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Foi interposto agravo retido pelo Réu.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo não conhecimento da remessa oficial e pelo improvimento da apelação do INSS.

Cumprido decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo *a quo*, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Deste modo, **não conheço da remessa oficial.**

No mais, registrada a presença de agravo retido, este não foi reiterado em preliminar de apelação, como seria de rigor. Por outro lado, o artigo 523 do Código de Processo Civil, somente permite que lhe seja dado seguimento, desde que observado o disposto em seu parágrafo primeiro:

"Artigo 523. Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o Tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.

§1º Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal."

Assim, **não conheço do agravo retido.**

Passo à análise do recurso voluntário interposto pela Autarquia.

O benefício de prestação continuada está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, *expressis verbis*:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Entretanto, pelas informações expostas no estudo social, o núcleo familiar é composto pela parte Autora e pelo seus pais, devendo ser excluído desse conceito os seus irmãos, haja vista não estarem elencados no disposto no §1º, do artigo 20 da LOAS e por possuírem renda própria. Todavia, em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), verifica-se que a mãe da Autora recebe os benefícios de aposentadoria por idade e de pensão por morte, tendo em vista que o pai da Autora faleceu em 15.11.2009. Assim, o núcleo familiar passou a ser composto somente pela Autora e sua mãe.

Dessa forma, a parte Autora não faz jus ao benefício assistencial uma vez que a renda mensal *per capita* familiar ultrapassa a 1/4 do salário mínimo.

Assim, ausente o requisito da hipossuficiência econômica, resta prejudicada a análise dos demais requisitos ensejadores à concessão do benefício.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **não conheço da remessa oficial, bem como do agravo retido e dou provimento à apelação do Réu**, na forma da fundamentação acima, deixando de condenar a parte Autora nas verbas de

sucumbência por ser beneficiária da Justiça Gratuita e determino a cassação da tutela antecipada concedida em 1ª instância.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011669-23.2003.4.03.6112/SP
2003.61.12.011669-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELICA CARRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RICARDO RIBEIRO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOCILA SOUZA DE OLIVEIRA

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 17.03.08 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 a contar da cessação do benefício em 21.11.03, no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o decisum não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo improvimento da apelação.

Cumpra decidir.

Inicialmente, tendo em vista que o valor da condenação ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, conheço da remessa oficial tida por interposta, uma vez que o caso concreto não se subsume à hipótese prevista no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação determinada pela Lei nº 10.352/01, nos seguintes termos:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

Deste modo, tendo em vista que a decisão foi desfavorável à Autarquia e que a condenação excede o limite legal, conheço da remessa oficial tida por interposta e passo à sua análise.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 116/117, 159/160), atesta que a autor é portador de deficiência que o impossibilitam para o desempenho de atividades laborais, estando incapacitado de maneira geral e definitiva para tais funções.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 167/168), o núcleo familiar é composto pelo Autor, sua esposa e suas duas filhas. Residem em edícula cedida com dois quartos. A renda familiar é formada pelo valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais), advinda da atividade de "conserto de roupas" pelo Autor. A família depende de cesta básica provida pela Prefeitura Municipal e da ajuda do sogro do Autor para os gastos com a manutenção da casa.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir cessação do benefício em 21.11.03.

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os honorários periciais, se devidos, devem ser arbitrados levando-se em conta o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, consoante os preceitos da Lei 9.289/96, podendo, ainda, de acordo com o parágrafo único do artigo 3º da Resolução nº 541, de 18.01.2007, ultrapassar em até 03 (três) vezes esse limite máximo, cumprindo assinalar, outrossim, que é inconstitucional a sua fixação em números de salários mínimos (art. 7º, IV, da Constituição da República). Desta forma, razoável fixar-lhe o valor em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

No que diz respeito aos honorários advocatícios e juros de mora, mantêm-se os valores definidos na sentença *a quo*.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento** à apelação, **dou parcial provimento** à remessa oficial tida por interposta na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013961-47.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.013961-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : EVANI GAZETTI
ADVOGADO : RENATO DE SOUZA SANT ANA

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP

No. ORIG. : 90.00.00118-1 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 2ª Vara de Barretos/SP que, nos autos de ação previdenciária em fase de execução, fixou em R\$ 1.429,88 o valor devido a título de saldo remanescente do precatório pago naqueles autos (fls. 54/55).

Aduz, em síntese, que o crédito do agravado foi pago na forma da lei, com a devida correção monetária, e que, ainda assim insurgiu-se, pretendendo complementação a título de juros e correção monetária.

Alega que o entendimento do STF é no sentido de que em sede de precatório não incide juros de mora entre a data da consolidação do valor devido e o efetivo pagamento, se quitado dentro da previsão orçamentária respectiva, como ocorreu nos autos de origem, e que efetuou a atualização do débito nos termos do art. 18 da Lei nº 8.870/94, ou seja, pela variação da UFIR e do IPCA-E.

Pretende o provimento do presente recurso, para o fim de que seja decretada a extinção do processo, em razão do pagamento integral da obrigação.

Na fl. 59 consta decisão proferida pelo então Relator, que concedeu parcialmente efeito suspensivo ao recurso.

É o breve relatório. Decido.

Como se sabe, os débitos da Fazenda Pública são pagos através de precatório, conforme estabelece o art. 100 da Constituição Federal, sendo que o § 3º desse dispositivo excepciona o pagamento de obrigações definidas em lei como de pequeno valor, assim consideradas as que não superem o valor de 60 (sessenta) salários mínimos (Lei nº 10.259, de 12/07/2001, art. 17, § 1º).

O prazo para pagamento dos precatórios está previsto no § 1º do mesmo artigo 100, dispondo que para aqueles apresentados até 1º de julho o pagamento deve se dar até o final do exercício seguinte.

Já as Requisições de Pequeno Valor (RPV) devem ser quitadas em 60 (sessenta) dias, contados da requisição, por ordem do juízo da execução ao próprio devedor, que deverá efetuar o depósito diretamente na Vara de origem, nos termos do que dispõe a Resolução nº 559, de 26/06/2007, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de RPV dos débitos da Fazenda Pública (art. 2º, § 3º).

Esclarecida a distinção entre precatório e RPV, bem como o prazo para pagamento, faz-se necessário trazer à colação o conceito de mora, inscrito no art. 394 do Código Civil:

"Art. 394. Considera-se em mora o devedor que não efetuar o pagamento e o credor que não quiser recebê-lo no tempo, lugar e forma que a lei ou a convenção estabelecer."

Com isso, desde que desatendidos os prazos legais e constitucional, os juros de mora são devidos.

Entretanto, não pode ser imputado ao executado o pagamento de encargos a que não deu causa, tais como juros de mora relativos ao período anterior à apresentação do precatório ou à requisição do RPV, que se equivalem para os efeitos de juros de mora, conforme julgado da Suprema Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora.

(STF, AgR/RS nº 618770, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/02/2008, publicação 07/03/2008)

Acerca da questão aqui tratada, o C. STF editou, em outubro/2009, a Súmula Vinculante nº 17, *in verbis*:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

Com relação à pretensão de juros de mora entre a elaboração do cálculo e a expedição da requisição, os Tribunais superiores pacificaram o entendimento no sentido de que são indevidos, pelo fundamento de não caracterização de inadimplemento. Confirmam-se os julgados que seguem:

"CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Não cabe agravo de instrumento contra decisão do Tribunal de origem que determina o sobrestamento do feito com fundamento no art. 543-B do CPC. Entretanto, razões de economia processual e celeridade justificam a manutenção da decisão ora atacada.

II - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

III - Agravo regimental improvido."

(STF, AgR/PR nº 713551, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 23/06/2009, publicação 14/08/2009.012/02/2008, publicação 07/03/2008) (destaquei)

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedente.

Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Agravo regimental improvido."

(STF, RE 480704 AgR/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 31/03/2009, publicação 24/04/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora.

(STF, AgR/RS nº 618770, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/02/2008, publicação 07/03/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS MORATÓRIOS. DESCABIMENTO. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO.

Na linha do entendimento firmado pelo Pretório Excelso, o Superior Tribunal de Justiça, reformulando a anterior orientação a respeito da matéria, firmou jurisprudência no sentido de que não são devidos juros de mora quando realizado o pagamento do precatório dentro do prazo constitucional estabelecido.

A Corte Suprema já teve a oportunidade de se manifestar no sentido de que "Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora" (AI-AgR 618.770/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 7.3.2008).

"Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado. Assim a demora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatorial, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos" (Resp 935.096/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJ de 24.9.2007).

Questão apreciada no julgamento do Resp 1.143.677/RS, ocorrido na assentada do dia 2 de dezembro de 2009 (acórdão pendente de publicação), mediante a utilização da nova metodologia de julgamento de recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no Resp 1120075/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 17/12/2009, DJe 02/02/2010) (destaquei)

E com relação à correção monetária, é indevida, porquanto o valor requisitado foi corrigido quando do pagamento, conforme dispõem as Resoluções do Conselho da Justiça Federal que cuidam da matéria.

Acrescento, no tocante à pretensão recursal no sentido de que seja julgada extinta a execução, que deve ser dirigida ao juiz da causa e não a este Relator, por se tratar de questão estranha à decisão recorrida.

Diante do exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para manter a decisão agravada apenas no tocante aos honorários periciais nela fixados, que não foram objeto de impugnação.

Comunique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034275-14.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.034275-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIANE APARECIDA CHAVES DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA
REPRESENTANTE : SOLANGE APARECIDA CHAVES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARA SP
No. ORIG. : 95.00.00086-1 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 1ª Vara de Guarã/SP que, nos autos de ação previdenciária em fase de execução, determinou a expedição de ofício precatório complementar, requisitando o pagamento do valor apurado na fl. 283 daqueles autos, ao fundamento de que *"No caso em testilha não pretende a exequente receber juros e correção monetária durante a tramitação do ofício requisitório, mas sim do período compreendido entre a apresentação de sua conta de liquidação (setembro/1999) e a data da requisição do pagamento (outubro/2003). Nesse aspecto tem razão a exequente."* (fls. 31/32).

Aduz, em síntese, que não há que se falar em nova incidência de juros de mora na atualização do cálculo anteriormente homologado, vez que o valor da antiga conta já continha juros, sendo vedado em lei a dupla incidência sobre o mesmo título.

Alega que nos termos do art. 8º do Lei nº 8.620/93 os juros não são devidos em atualização de cálculo anteriormente homologado, e que a Lei nº 8.870/94, que vigorava à época da expedição do primeiro precatório, determinava apenas a conversão em UFIR dos valores apurados em liquidação.

Sustenta que a correção monetária pretendida também é indevida, porquanto a Portaria nº 258/2002, do Conselho da Justiça Federal, prevê apenas atualização dos valores inscritos em Precatório, sendo indevidos os valores pretendidos, tanto a título de juros de mora como de correção monetária.

Pretende o provimento do presente recurso, para o fim de que seja decretada a extinção do processo, em razão do pagamento integral da obrigação.

A contraminuta veio aos autos nas fls. 37/39.

As informações prestadas pelo juiz da causa constam das fls. 62/63.

É o breve relatório. Decido.

Como se sabe, os débitos da Fazenda Pública são pagos através de precatório, conforme estabelece o art. 100 da Constituição Federal, sendo que o § 3º desse dispositivo excepciona o pagamento de obrigações definidas em lei como de pequeno valor, assim consideradas as que não superem o valor de 60 (sessenta) salários mínimos (Lei nº 10.259, de 12/07/2001, art. 17, § 1º).

O prazo para pagamento dos precatórios está previsto no § 1º do mesmo artigo 100, dispondo que para aqueles apresentados até 1º de julho o pagamento deve se dar até o final do exercício seguinte.

Já as Requisições de Pequeno Valor (RPV) devem ser quitadas em 60 (sessenta) dias, contados da requisição, por ordem do juízo da execução ao próprio devedor, que deverá efetuar o depósito diretamente na Vara de origem, nos termos do que dispõe a Resolução nº 559, de 26/06/2007, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de RPV dos débitos da Fazenda Pública (art. 2º, § 3º).

Esclarecida a distinção entre precatório e RPV, bem como o prazo para pagamento, faz-se necessário trazer à colação o conceito de mora, inscrito no art. 394 do Código Civil:

"Art. 394. Considera-se em mora o devedor que não efetuar o pagamento e o credor que não quiser recebê-lo no tempo, lugar e forma que a lei ou a convenção estabelecer."

Com isso, desde que desatendidos os prazos legais e constitucional, os juros de mora são devidos.

Entretanto, não pode ser imputado ao executado o pagamento de encargos a que não deu causa, tais como juros de mora relativos ao período anterior à apresentação do precatório ou à requisição do RPV, que se equivalem para os efeitos de juros de mora, conforme julgado da Suprema Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora.

(STF, AgR/RS nº 618770, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/02/2008, publicação 07/03/2008)

Acerca da questão aqui tratada, o C. STF editou, em outubro/2009, a Súmula Vinculante nº 17, *in verbis*:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

Com relação à pretensão de juros de mora entre a elaboração do cálculo e a expedição da requisição, os Tribunais superiores pacificaram o entendimento no sentido de que são indevidos, pelo fundamento de não caracterização de inadimplemento. Confirmam-se os julgados que seguem:

"CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Não cabe agravo de instrumento contra decisão do Tribunal de origem que determina o sobrestamento do feito com fundamento no art. 543-B do CPC. Entretanto, razões de economia processual e celeridade justificam a manutenção da decisão ora atacada.

II - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

III - Agravo regimental improvido."

(STF, AgR/PR nº 713551, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 23/06/2009, publicação 14/08/2009.012/02/2008, publicação 07/03/2008) (destaquei)

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedente.

Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Agravo regimental improvido."

(STF, RE 480704 AgR/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 31/03/2009, publicação 24/04/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora.

(STF, AgR/RS nº 618770, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/02/2008, publicação 07/03/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS MORATÓRIOS. DESCABIMENTO. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO.

Na linha do entendimento firmado pelo Pretório Excelso, o Superior Tribunal de Justiça, reformulando a anterior orientação a respeito da matéria, firmou jurisprudência no sentido de que não são devidos juros de mora quando realizado o pagamento do precatório dentro do prazo constitucional estabelecido.

A Corte Suprema já teve a oportunidade de se manifestar no sentido de que "Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora" (AI-AgR 618.770/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 7.3.2008).

"Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado.

Assim a demora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatório, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos" (Resp 935.096/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJ de 24.9.2007).

Questão apreciada no julgamento do Resp 1.143.677/RS, ocorrido na assentada do dia 2 de dezembro de 2009 (acórdão pendente de publicação), mediante a utilização da nova metodologia de julgamento de recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008. Agravo regimental desprovido." (STJ, AgRg no Resp 1120075/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 17/12/2009, DJe 02/02/2010) (destaquei)

E com relação à correção monetária, é indevida, porquanto o valor requisitado foi corrigido quando do pagamento, conforme dispõem as Resoluções do Conselho da Justiça Federal que cuidam da matéria.

Acrescento, no tocante à pretensão recursal no sentido de que seja julgada extinta a execução, que deve ser dirigida ao juiz da causa e não a este Relator, por se tratar de questão estranha à decisão recorrida.

Diante do exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para manter a decisão agravada apenas no tocante aos honorários periciais nela fixados, que não foram objeto de impugnação.

Comunique-se. Intimem-se.

Após, dê-se ciência ao Parquet Federal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0051887-62.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.051887-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOSE MARIO DO AMARAL
ADVOGADO : CRISTIANE VENDRUSCOLO
: JOSE ROBERTO PONTES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJURU SP
No. ORIG. : 98.00.00122-6 1 Vr CAJURU/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 1ª Vara de Cajuru/SP que, nos autos de ação previdenciária em fase de execução, acolheu pedido da parte autora, no sentido de complementação do pagamento efetivado nos autos, determinando a atualização do crédito, com a incidência de juros de mora, desde a elaboração do cálculo até a data do pagamento do precatório (fls. 18/22).

Aduz, em síntese, que não há diferença a ser apurada, uma vez que o valor devido foi quitado na forma prevista na Resolução nº 258, do Conselho da Justiça Federal, dentro do exercício previsto para pagamento, no caso o ano de 2002, devidamente atualizado pelo IPCA-E, conforme disposto no art. 8º da referida Resolução.

Alega que, uma vez expedido o precatório e efetivada sua inscrição no orçamento, somente cabe falar em mora se o depósito não se der na referida competência, que não é a hipótese dos autos.

As informações prestadas pelo juiz da causa constam da fl. 42.

É o breve relatório. Decido.

Como se sabe, os débitos da Fazenda Pública são pagos através de precatório, conforme estabelece o art. 100 da Constituição Federal, sendo que o § 3º desse dispositivo excepciona o pagamento de obrigações definidas em lei como

de pequeno valor, assim consideradas as que não superem o valor de 60 (sessenta) salários mínimos (Lei nº 10.259, de 12/07/2001, art. 17, § 1º).

O prazo para pagamento dos precatórios está previsto no § 1º do mesmo artigo 100, dispondo que para aqueles apresentados até 1º de julho o pagamento deve se dar até o final do exercício seguinte.

Já as Requisições de Pequeno Valor (RPV) devem ser quitadas em 60 (sessenta) dias, contados da requisição, por ordem do juízo da execução ao próprio devedor, que deverá efetuar o depósito diretamente na Vara de origem, nos termos do que dispõe a Resolução nº 559, de 26/06/2007, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de RPV dos débitos da Fazenda Pública (art. 2º, § 3º).

Esclarecida a distinção entre precatório e RPV, bem como o prazo para pagamento, faz-se necessário trazer à colação o conceito de mora, inscrito no art. 394 do Código Civil:

"Art. 394. Considera-se em mora o devedor que não efetuar o pagamento e o credor que não quiser recebê-lo no tempo, lugar e forma que a lei ou a convenção estabelecer."

Com isso, desde que desatendidos os prazos legais e constitucional, os juros de mora são devidos.

Entretanto, não pode ser imputado ao executado o pagamento de encargos a que não deu causa, tais como juros de mora relativos ao período anterior à apresentação do precatório ou à requisição do RPV, que se equivalem para os efeitos de juros de mora, conforme julgado da Suprema Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora.

(STF, AgR/RS nº 618770, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/02/2008, publicação 07/03/2008)

Acerca da questão aqui tratada, o C. STF editou, em outubro/2009, a Súmula Vinculante nº 17, *in verbis*:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

Com relação à pretensão de juros de mora entre a elaboração do cálculo e a expedição da requisição, os Tribunais superiores pacificaram o entendimento no sentido de que são indevidos, pelo fundamento de não caracterização de inadimplemento. Confirmam-se os julgados que seguem:]

"CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Não cabe agravo de instrumento contra decisão do Tribunal de origem que determina o sobrestamento do feito com fundamento no art. 543-B do CPC. Entretanto, razões de economia processual e celeridade justificam a manutenção da decisão ora atacada.

II - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

III - Agravo regimental improvido."

(STF, AgR/PR nº 713551, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 23/06/2009, publicação 14/08/2009.012/02/2008, publicação 07/03/2008) (destaquei)

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedente.

Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Agravo regimental improvido."

(STF, RE 480704 AgR/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 31/03/2009, publicação 24/04/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora.

(STF, AgR/RS nº 618770, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/02/2008, publicação 07/03/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS MORATÓRIOS. DESCABIMENTO. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO.

Na linha do entendimento firmado pelo Pretório Excelso, o Superior Tribunal de Justiça, reformulando a anterior orientação a respeito da matéria, firmou jurisprudência no sentido de que não são devidos juros de mora quando realizado o pagamento do precatório dentro do prazo constitucional estabelecido.

A Corte Suprema já teve a oportunidade de se manifestar no sentido de que "Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora" (AI-AgR 618.770/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 7.3.2008).

"Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado. Assim a demora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatorial, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos" (Resp 935.096/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJ de 24.9.2007).

Questão apreciada no julgamento do Resp 1.143.677/RS, ocorrido na assentada do dia 2 de dezembro de 2009 (acórdão pendente de publicação), mediante a utilização da nova metodologia de julgamento de recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no Resp 1120075/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 17/12/2009, DJe 02/02/2010)

(destaquei)

Acrescento, no tocante à pretensão recursal no sentido de que seja julgada extinta a execução, que deve ser dirigida ao juiz da causa e não a este Relator, por se tratar de questão estranha à decisão recorrida.

Diante do exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para afastar a incidência de juros de mora sobre o valor do precatório já pago nos autos de origem.

Comunique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0071510-15.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.071510-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANAYR DOS SANTOS RIBEIRO
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG. : 95.00.00038-1 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 1ª Vara de Sertãozinho/SP que, nos autos de ação previdenciária em fase de execução, acolheu os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial e determinou a requisição para pagamento (fl. 69).

Aduz, em síntese, que no cálculo em questão houve inclusão de juros, que não pode prevalecer, uma vez que fere o disposto no art. 100 e seu § 1º, da Constituição Federal, em razão de o pagamento nos autos de origem ter se efetivado dentro do prazo constitucional.

Nas fls. 52/53 constam as informações prestadas pelo juiz da causa.

A contraminuta veio aos autos nas fls. 73/74.

Posteriormente, a agravada peticionou requerendo que sobre seu crédito incida a Emenda Constitucional nº 62/2009 (fl. 82). Instado a se manifestar, o INSS sustentou que o § 12, do art. 100, da Constituição Federal, com a redação dada pela referida Emenda aplica-se tão somente após 09/12/2009, data de sua publicação (fls. 90/91).

É o breve relatório. Decido.

A pretendida incidência da EC nº 62/2009 não é acolhida. Aqui assiste razão ao agravante, uma vez que, em regra, a lei não retroage, regulando as relações somente a partir de sua publicação.

Como se sabe, os débitos da Fazenda Pública são pagos através de precatório, conforme estabelece o art. 100 da Constituição Federal, sendo que o § 3º desse dispositivo excepciona o pagamento de obrigações definidas em lei como de pequeno valor, assim consideradas as que não superem o valor de 60 (sessenta) salários mínimos (Lei nº 10.259, de 12/07/2001, art. 17, § 1º).

O prazo para pagamento dos precatórios está previsto no § 1º do mesmo artigo 100, dispondo que para aqueles apresentados até 1º de julho o pagamento deve se dar até o final do exercício seguinte.

Já as Requisições de Pequeno Valor (RPV) devem ser quitadas em 60 (sessenta) dias, contados da requisição, por ordem do juízo da execução ao próprio devedor, que deverá efetuar o depósito diretamente na Vara de origem, nos termos do que dispõe a Resolução nº 559, de 26/06/2007, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de RPV dos débitos da Fazenda Pública (art. 2º, § 3º).

Esclarecida a distinção entre precatório e RPV, bem como o prazo para pagamento, faz-se necessário trazer à colação o conceito de mora, inscrito no art. 394 do Código Civil:

"Art. 394. Considera-se em mora o devedor que não efetuar o pagamento e o credor que não quiser recebê-lo no tempo, lugar e forma que a lei ou a convenção estabelecer."

Com isso, desde que desatendidos os prazos legais e constitucional, os juros de mora são devidos.

Entretanto, não pode ser imputado ao executado o pagamento de encargos a que não deu causa, tais como juros de mora relativos ao período anterior à apresentação do precatório ou à requisição do RPV, que se equivalem para os efeitos de juros de mora, conforme julgado da Suprema Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora.

(STF, AgR/RS nº 618770, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/02/2008, publicação 07/03/2008)

Acerca da questão aqui tratada, o C. STF editou, em outubro/2009, a Súmula Vinculante nº 17, *in verbis*:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

Com relação à pretensão de juros de mora entre a elaboração do cálculo e a expedição da requisição, os Tribunais superiores pacificaram o entendimento no sentido de que são indevidos, pelo fundamento de não caracterização de inadimplemento. Confirmam-se os julgados que seguem:

"CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Não cabe agravo de instrumento contra decisão do Tribunal de origem que determina o sobrestamento do feito com fundamento no art. 543-B do CPC. Entretanto, razões de economia processual e celeridade justificam a manutenção da decisão ora atacada.

II - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

III - Agravo regimental improvido."

(STF, AgR/PR nº 713551, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 23/06/2009, publicação 14/08/2009.012/02/2008, publicação 07/03/2008) (destaquei)

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedente.

Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Agravo regimental improvido."

(STF, RE 480704 AgR/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 31/03/2009, publicação 24/04/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora.

(STF, AgR/RS nº 618770, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/02/2008, publicação 07/03/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS MORATÓRIOS. DESCABIMENTO. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO.

Na linha do entendimento firmado pelo Pretório Excelso, o Superior Tribunal de Justiça, reformulando a anterior orientação a respeito da matéria, firmou jurisprudência no sentido de que não são devidos juros de mora quando realizado o pagamento do precatório dentro do prazo constitucional estabelecido.

A Corte Suprema já teve a oportunidade de se manifestar no sentido de que "Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora" (AI-AgR 618.770/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 7.3.2008).

"Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado.

Assim a demora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatorial, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos" (Resp 935.096/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJ de 24.9.2007).

Questão apreciada no julgamento do Resp 1.143.677/RS, ocorrido na assentada do dia 2 de dezembro de 2009

(acórdão pendente de publicação), mediante a utilização da nova metodologia de julgamento de recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no Resp 1120075/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 17/12/2009, DJe 02/02/2010)

(destaquei)

Na hipótese dos autos verifico que o ofício requisitório foi expedido em abril/2000 (fl. 59) e o depósito se efetivou em 29/04/2002, conforme consta da informação do juízo a quo e da cópia de fl. 60, tendo extrapolado o prazo constitucional. Com isso, são devidos juros de mora sobre os meses que excederam o prazo para pagamento, no caso 04 (quatro) meses.

Ressalto que o inconformismo recursal limitou-se aos juros de mora. Com isso, o cálculo de correção monetária apresentado no feito de origem corresponde ao reconhecimento jurídico do pedido, pelo que deve ser mantido.

Diante do exposto, e com fundamento no art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para determinar o pagamento de juros de mora sobre o crédito pago a destempo, na forma da fundamentação supra.

Comunique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020179-67.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.020179-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLEIDE LUCIO

ADVOGADO : RAFAEL FRANCHON ALPHONSE

No. ORIG. : 00.00.00102-2 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelações interpostas pelas partes, em face da r. sentença prolatada em 26.05.2003 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (Loas) a partir da cessação administrativa em 22.02.1994. Houve sucumbência recíproca. Isenção de custas. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, preliminarmente a ilegitimidade passiva e impossibilidade jurídica do pedido. No mérito, alega o Réu, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, em caso de manutenção da r. sentença, apela em relação ao termo inicial do benefício, correção monetária, juros de mora, isenção de despesas processuais e redução da verba honorária.

Em recurso adesivo requer a parte autora a fixação de honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento de apelação do Réu e parcial provimento ao recurso adesivo da parte Autora .

Cumpra decidir.

Com efeito, a atuação direta da União nas ações de Assistência Social limita-se, na forma do artigo 29 da Lei nº 8.742/93, ao repasse automático dos recursos sob sua responsabilidade ao Fundo Nacional de Assistência Social, na medida em que forem realizando as receitas, não cabendo ao ente acompanhar a aplicação desses recursos.

Desta forma, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é parte legítima para figurar no pólo passivo da presente ação, nos termos do parágrafo único do artigo 32 do Decreto nº 1.744/95, que prevê o seguinte:

"Art. 32. Compete ao Ministério da Previdência e Assistência Social, por intermédio da Secretaria de Assistência Social, a coordenação geral, o acompanhamento, e a avaliação da prestação do benefício.

Parágrafo único. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é o responsável pela operacionalização do benefício de prestação continuada previsto neste Regulamento."

A propósito, confira-se os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - ARTIGO 203, V DA CF/88 .LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO DA UNIÃO. DESCABIMENTO. ART. 47,§ ÚNICO, DO CPC.INTACTO. PROVIMENTO NEGADO.

1.É remansoso o entendimento neste Pretório, que, nos casos de benefício assistencial, é legítima a responsabilidade do INSS para isoladamente responder ao processo.

2.Desnecessária a inclusão da União na lide como litisconsorte passivo necessário.

3.Não se encontra violado, pelo v. acórdão regional, o artigo 47, parágrafo único do Código de Processo Civil.

4. Decisão monocrática mantida, agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, Rel. Min. Quaglia Barbosa , AGA nº 508125, v.u, DJ. 04/04/2005, p.363)

Assim, a questão referente à ilegitimidade passiva do INSS, nas ações que envolvem a concessão de benefício assistencial, já foi pacificada nos tribunais superiores, bem como nesta Corte, restando consolidado tal entendimento na Súmula n.º 22, advinda do Projeto de Súmula n.º 2005.03.00.021046-4, de minha relatoria, in verbis:

"É extensível aos beneficiários da Assistência Social (inciso V do artigo 203 da CF) a regra de delegação de competência do parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal, sendo exclusiva a legitimidade passiva do INSS."

A preliminar de impossibilidade jurídica do pedido não merece prosperar uma vez que a Lei Orgânica da Assistência Social - Loas, não exige vínculo do beneficiário com a Previdência Social para fazer jus ao benefício assistencial de prestação continuada.

Diante do exposto, **rejeito as matérias preliminares.**

No mérito, o benefício de prestação continuada está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Entretanto, pelas informações expostas no estudo social (fls. 157/159), o núcleo familiar é **composto pela parte Autora, e seus pais. A renda familiar é proveniente das aposentadorias de seus pais no valor de um salário mínimo cada. Residem em casa cedida pelo irmão da parte Autora. A moradia é composta por 02 (dois) quartos, sala, cozinha e banheiro interno.**

Dessa forma, a parte Autora não faz jus ao benefício assistencial uma vez que a renda mensal per capita familiar ultrapassa a ¼ do salário mínimo.

Ademais, ocorre que a partir de 21/10/2008 a parte Autora é beneficiária de pensão por morte de seu pai, no valor um salário mínimo e da sua mãe a partir de 09.02.2010, não podendo cumular tais valores com o benefício de prestação continuada, em razão do que estabelece o artigo 20, §4º da Lei nº 8.742/93.

Assim, ausente o requisito da hipossuficiência econômica, resta prejudicada a análise dos demais requisitos ensejadores à concessão do benefício.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **rejeito as preliminares e, no mérito, dou provimento à apelação do Réu** na forma da fundamentação acima e, julgo prejudicada o recurso adesivo da parte Autora, deixando de condená-las nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006709-05.2004.4.03.6107/SP
2004.61.07.006709-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARINA MARQUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EMERSON FRANCISCO GRATAO e outro
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 05.11.2007 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da data do requerimento administrativo (16.05.2003), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação (Súmula nº 111 do STJ). Isenção de custas processuais. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

A ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo improvinimento do recurso de apelação.

Cumpra decidir.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial, atesta que a Autora é portadora de deficiências e doenças que a impossibilitam para o desempenho de grandes e médios esforços, necessitando de tratamento contínuo, estando incapacitada de maneira geral e definitiva para as atividades laborais.

Ademais, o requisito etário também foi preenchido, tendo em vista que a Autora encontra-se atualmente com 65 (sessenta e cinco) anos.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 52/53), a Autora mora sozinha em casa extremamente e de baixo padrão, sendo que não possui nenhuma espécie de renda, em decorrência dos males que a acometem.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

Mantenho a tutela antecipada concedida na r. sentença, eis que presentes as mesmas condições judiciais que deram ensejo à sua concessão.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000587-61.2004.4.03.6111/SP

2004.61.11.000587-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : SEBASTIAO ANTONIO DOMINGUES

ADVOGADO : RICARDO SALVADOR FRUNGILO e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 30.06.06 que julgou parcialmente procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) a contar da data da citação efetivada em 03.06.2004, no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações em atraso. Por fim, o decisum não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Recorre a parte Autora aduzindo que seja feita a adequação do termo inicial do benefício para a data do cancelamento administrativo do benefício.

Em razões recursais, a parte Ré sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo improvimento da apelação da Autarquia e pelo provimento do recurso da parte Autora.

Cumprido decidir.

De início pertine salientar que a parte Autora faleceu em 04.04.2007, conforme informação constante nos autos (fl. 271) e em consulta ao Sistema Dataprev - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais).

Assim, convém tecer algumas considerações sobre a natureza jurídica do benefício assistencial de prestação continuada.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

O benefício assistencial é direito personalíssimo, constituído intuito personae, cujo gozo é reconhecido àqueles que preenchem os requisitos contidos na Lei nº 8.742/93. Extingue-se com a morte do beneficiário, não gerando direitos de transmissão a eventuais herdeiros.

Aliás a intransmissibilidade do direito material ao recebimento do benefício de prestação continuada decorre da própria Lei nº 8.742/93 no §1º do artigo 21:

Art. 21:

§1º O pagamento do benefício cessa no momento em que forem superadas as condições referidas no caput, ou em caso de morte do beneficiário (grifo nosso).

O Desembargador Sérgio Nascimento definiu de forma lapidar, o fundamento pelo qual o benefício assistencial é intransmissível:

"Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim desnecessário com a sua morte."

Adotando a mesma tese o saudoso Desembargador Jedial Galvão, assim se pronunciava:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. IMPOSSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO AOS HERDEIROS.

1. O benefício de prestação continuada é revestido de caráter personalíssimo, não transmissível aos dependentes do beneficiário, devendo ser cessado o seu pagamento no momento em que forem superadas as condições previstas pela lei ou em caso de morte do beneficiário.

2. Apelação dos autores improvida."

(TRF 3a R AC nº 837093 SP 10a Turma - Rel. Des. Fed. Galvão Miranda j. 15.06.2004, DJU 30.07.2004, p. 657)

Nesse sentido, reporto-me a outros julgados desta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DIREITO PERSONALÍSSIMO. ART. 20, §3º, DA L. 8.742/93. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, IV E §3º, CPC. Benefício de prestação continuada (L. 8.742/93), tem natureza assistencial, limitado, portanto à pessoa do beneficiário, cuja titularidade não se transfere a eventuais herdeiros ou sucessores. Extinção do processo. Apelação prejudicada." (TRF 3a R AC 1325308 SP 10a Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra. Publ DJ 22/04/2009, p. 576)

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. RECONSIDERAÇÃO. HABILITAÇÃO DE SUCESSORES. ANUÊNCIA DO RÉU. AGRAVO RETIDO. FALTA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim, desnecessário com a sua morte.

(...)

VII - Agravo (art. 557, §1º) interposto pelo MPF provido, para reconsiderar a decisão monocrática proferida. Agravo retido do réu improvido. Apelação do INSS provida.

(TRF3 Agravo Legal em AC 2007.03.99.030559-8/SP 10a Turma Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, p. DE 25.06.2009).

No caso em tela a parte Autora vinha recebendo o benefício assistencial cessado em 04.04.2007 em razão do óbito.

Assim, o benefício assistencial por ter natureza personalíssima, extinguiu-se com o falecimento da parte Autora no curso da lide e, sendo intransmissível por disposição legal o direito material ora analisado (§1º do artigo 21 da Lei nº 8.742/93), impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil.

Vale citar, ainda o magistério de Nelson Nery Junior, comentando o inciso IX, do artigo 267:

"Na verdade a causa de extinção do processo é a intransmissibilidade do direito material posto em juízo e não na ação. Quando falecer a parte (autor ou réu) e o direito feito valer na ação for intransmissível por expressa disposição legal, o processo deve ser extinto sem julgamento do mérito."

(in Código de Processo Civil comentado e Legislação Extravagante, 10a ed., 2007, pág. 505).

Finalmente, importante consignar a existência de outra barreira legal à concessão dos direitos referentes ao benefício de prestação continuada, aos eventuais sucessores: é que, tal benefício não se dota de conteúdo previdenciário, contributivo, mas assistencial.

Em relação aos honorários advocatícios não são devidos pelas partes, senão, vejamos:

A extinção prematura do feito em razão da morte da assistida, obstando o prosseguimento da demanda judicial em curso, impossibilitou a resolução do mérito da causa. Assim, não havendo sucumbência da parte Autora ou do Réu, não há fixação da verba honorária.

Confira-se a jurisprudência a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NÃO DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

I - A demanda foi julgada extinta sem exame do mérito, em razão do falecimento da autora, sem condenação em honorários advocatícios.

II - Apelo do INSS que se cinge à questão da fixação dos honorários advocatícios.

III - Impossível se aplicar o princípio da causalidade uma vez que, não se pode dizer que a autora, com o seu falecimento, tenha dado causa injusta à extinção do processo, além do que, sem o efetivo julgamento de mérito, impossível a afirmação de que tenha ela proposto demanda sem ter razão. (grifo nosso).

IV - Recurso improvido.

(TRF 3a R AC n] 885444 8a. Turma. Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJ 03.10.2005).

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, e inciso XII, do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apreciação dos recursos interpostos.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0069744-87.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.069744-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO RAMOS NOVELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CLAUDE GRITTI
ADVOGADO : ADMIR VALENTIN BRAIDO
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 94.00.00041-7 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 2ª Vara de S. Caetano do Sul/SP que, nos autos de ação previdenciária em fase de execução, decidiu no seguinte sentido:

"Cabível a incidência dos juros de mora em continuação, reconhecido, inclusive, pela autarquia.

Quanto à aplicação dos índices, corretos aqueles inseridos pelo autor. Aliás, não impugnados especificamente pela ré. Expeça-se precatório pelo valor mencionado a fls. 228." (fl. 43)

Aduz, em síntese, que os juros de mora são indevidos, uma vez que se faz ausente a mora, somado ao fato que o art. 100 e seus parágrafos da Constituição Federal não dispõem, em momento algum, acerca do pagamento de juros, cabível apenas até a inscrição do precatório no orçamento, também se insurgindo quanto à cobrança de honorários sobre juros em continuação.

É o breve relatório.

Verifico que o agravante inicialmente concordou com a conta de liquidação apresentada pela autora nas fls. 212/217 daqueles autos, mas se insurgiu com a relação ao cálculo acolhido pela decisão agravada (fl. 228 dos autos de origem) em razão dos índices utilizados pela parte autora, pretendendo que a atualização se dê levando-se em conta o IPCA (cópia na fl. 41 dos presentes autos).

Também ressalto que acaso prevalecesse a conta das fls. 228 haveria incidência de juros sobre juros, no percentual da verba honorária apurada em tal cálculo, o que é incabível.

Como se sabe, os débitos da Fazenda Pública são pagos através de precatório, conforme estabelece o art. 100 da Constituição Federal, sendo que o § 3º desse dispositivo excepciona o pagamento de obrigações definidas em lei como de pequeno valor, assim consideradas as que não superem o valor de 60 (sessenta) salários mínimos (Lei nº 10.259, de 12/07/2001, art. 17, § 1º).

O prazo para pagamento dos precatórios está previsto no § 1º do mesmo artigo 100, dispondo que para aqueles apresentados até 1º de julho o pagamento deve se dar até o final do exercício seguinte.

Já as Requisições de Pequeno Valor (RPV) devem ser quitadas em 60 (sessenta) dias, contados da requisição, por ordem do juízo da execução ao próprio devedor, que deverá efetuar o depósito diretamente na Vara de origem, nos termos do que dispõe a Resolução nº 559, de 26/06/2007, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de RPV dos débitos da Fazenda Pública (art. 2º, § 3º).

Esclarecida a distinção entre precatório e RPV, bem como o prazo para pagamento, faz-se necessário trazer à colação o conceito de mora, inscrito no art. 394 do Código Civil:

"Art. 394. Considera-se em mora o devedor que não efetuar o pagamento e o credor que não quiser recebê-lo no tempo, lugar e forma que a lei ou a convenção estabelecer."

Com isso, desde que desatendidos os prazos legais e constitucional, os juros de mora são devidos.

Entretanto, não pode ser imputado ao executado o pagamento de encargos a que não deu causa, tais como juros de mora relativos ao período anterior à apresentação do precatório ou à requisição do RPV, que se equivalem para os efeitos de juros de mora, conforme julgado da Suprema Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora.

(STF, AgR/RS nº 618770, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/02/2008, publicação 07/03/2008)

Acerca da questão aqui tratada, o C. STF editou, em outubro/2009, a Súmula Vinculante nº 17, *in verbis*:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

Com relação à pretensão de juros de mora entre a elaboração do cálculo e a expedição da requisição, os Tribunais superiores pacificaram o entendimento no sentido de que são indevidos, pelo fundamento de não caracterização de inadimplemento. Confirmam-se os julgados que seguem:

"CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Não cabe agravo de instrumento contra decisão do Tribunal de origem que determina o sobrestamento do feito com fundamento no art. 543-B do CPC. Entretanto, razões de economia processual e celeridade justificam a manutenção da decisão ora atacada.

II - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

III - Agravo regimental improvido."

(STF, AgR/PR nº 713551, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 23/06/2009, publicação 14/08/2009.012/02/2008, publicação 07/03/2008) (destaquei)

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedente.

Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Agravo regimental improvido."

(STF, RE 480704 AgR/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 31/03/2009, publicação 24/04/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora.

(STF, AgR/RS nº 618770, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/02/2008, publicação 07/03/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS MORATÓRIOS. DESCABIMENTO. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO.

Na linha do entendimento firmado pelo Pretório Excelso, o Superior Tribunal de Justiça, reformulando a anterior orientação a respeito da matéria, firmou jurisprudência no sentido de que não são devidos juros de mora quando realizado o pagamento do precatório dentro do prazo constitucional estabelecido.

A Corte Suprema já teve a oportunidade de se manifestar no sentido de que "Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora" (AI-AgR 618.770/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 7.3.2008).

"Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado.

Assim a demora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatório, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos" (Resp 935.096/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJ de 24.9.2007).

Questão apreciada no julgamento do Resp 1.143.677/RS, ocorrido na assentada do dia 2 de dezembro de 2009 (acórdão pendente de publicação), mediante a utilização da nova metodologia de julgamento de recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no Resp 1120075/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 17/12/2009, DJe 02/02/2010)
(destaquei)

E com relação à correção monetária, é devida em razão do reconhecimento do pedido pelo agravante, nas razões recursais.

O seu cálculo deve se dar observando-se o emprego da UFIR até sua extinção, em janeiro/2001, e após pelo IPCA-E/IBGE, conforme dispõe a Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, a exemplo das Resoluções anteriores (nºs. 258/02, 373/04 e 438/05) do mesmo Conselho.

Diante do exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para afastar os juros de mora em continuação e determinar que a correção monetária seja calculada nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0080258-02.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.080258-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELAINE CHRISTIANE YUMI KAIMOTI PINTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ZENAIDE CAMPOS DIAS e outros

: LEILLAH ARIAS ZELLER

: SUELI TEREZINHA DIAS

: JANDIRA VALENTINO SERTORIO

: LEONILDA BENICA GOMES

: BERALDO LEME MACHADO

: IDALINA SOARES SEABRA

: NILZA TEREZA DA SILVA MANSO

: PEDRO MIGALLON TEJERO

: JOAO LUCAS DOS SANTOS

: MARIA LUIZA PINSON PRAXEDES

: JOSE VICENTE IDALGO

: AMADEU SANCHES CAZATI

: ANTONIO DA SILVA

: APARECIDA INES DALLACQUA CAVAGNA

: IRENE PEGATIM PAZETTO

: GEOVANA MARIA ROSA DA SILVA

: JOAO CAVAGNA

: ANTONIO DALLACQUA

: JOAO MARQUES

ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 90.00.00047-5 3 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 3ª Vara de Botucatu/SP que, nos autos de ação de revisão de benefício

previdenciário, deixou de acolher a alegação do agravante no sentido de existência de erros materiais nos cálculos homologados, nos seguintes termos:

"O processo já foi extinto, com a extinção da execução nos termos do art. 794 do CPC.

Não há como se reabrir discussão nestes autos sobre possível erro material.

Assim, deverá o INSS, caso assim o entenda, reabrir a discussão da matéria em ação própria, não podendo sê-la nestes autos.

Indefiro, pois, a pretensão do INSS.

Tornem os autos ao arquivo." (fls. 166/167)

Aduz, em síntese, que a única condenação proferida nos autos foi a aplicação da Súmula nº 260 do extinto TFR aos benefícios dos autores cujas DIBs fossem anteriores à CF/88 e que, não obstante, no processo de origem houve execução de valores relativos a benefício iniciado em 25/11/88, portanto após a Constituição Federal.

Alega que durante a fase de execução formou-se precatório, que foi pago por equívoco, e após o levantamento do depósito o processo de execução foi extinto, pelo pagamento.

Sustenta que verificou a existência de erro material que não foi reconhecido pelo juiz da causa, embora tal erro não transite em julgado, podendo ser reconhecido a qualquer tempo e grau de jurisdição, pugnando que seja desconsiderada a conta de liquidação, com a conseqüente declaração de nulidade do precatório, que fora pago indevidamente.

Nas fls. 169/170 consta a decisão que indeferiu efeito suspensivo ao recurso.

As informações prestadas pelo juízo *a quo* vieram aos autos nas fls. 177/179.

É o breve relatório. Decido.

Consta dos presentes cópias das peças dos autos originários, em que após o levantamento do depósito referente ao precatório, o juízo *a quo* julgou extinta a execução (fls. 114/115 e 117), em julho/2003, sendo que somente em março/2005 o agravante peticionou alegando a existência de erros materiais no feito, o que ensejou a decisão agravada (fls. 119/122).

Como se vê, o agravante, sem nenhum amparo legal, pretende reabrir a fase de liquidação do débito, além de ir de encontro à preclusão que se consumou no feito.

E com relação ao pretendido erro material, ressalto que tal equívoco é passível de se verificar nos autos quando se tratar de ato praticado pelo juiz, conforme estabelece o art. 463, I, da lei processual, e não com relação aos atos das partes.

Na direção desse entendimento, confirmam-se os julgados que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - DECISÃO TERMINATIVA - RECURSO ADEQUADO - APELAÇÃO - CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO - ERRO MATERIAL NÃO CARACTERIZADO - FALTA DE APRESENTAÇÃO DE EMBARGOS - PRECLUSÃO DA MATÉRIA - FIDELIDADE DA EXECUÇÃO AO TÍTULO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 111 DO STJ - IMUTABILIDADE DA COISA JULGADA.

(...)

5. Descaracterizada a alegação de ocorrência de erro material, resta esvaziada a apelação da autarquia, visto que a matéria em discussão restou preclusa pela não apresentação oportuna dos embargos à execução.

6. A apelação da autarquia é nitidamente burocrática, pois visa tão somente a oferta de satisfações funcionais interna corporis, decorrentes da inércia desidiosa pela não apresentação de embargos.

7. Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, AC nº 94.03.010951-3, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008, p. 495)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO HOMOLOGADOS POR SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO - EMBARGOS À EXECUÇÃO NÃO OPOSTOS - PRECLUSÃO - ALEGAÇÃO DE ERRO MATERIAL - REDISCUSSÃO DE CRITÉRIO E ELEMENTOS DO CÁLCULO - IMPOSSIBILIDADE.

É indevido à autarquia agravante que não embargou a execução, no momento processual oportuno, rediscutir critério e elementos do próprio cálculo de liquidação de sentença, alcançados pela preclusão e pela coisa julgada.

São passíveis de correção, a qualquer tempo, apenas os erros materiais aritméticos, relativos a desacerto de conta ou de cálculo. Os elementos e critérios do cálculo, não impugnados mediante recurso próprio, ficam cobertos pela autoridade da coisa julgada. Negativa de seguimento ao agravo.

Agravo regimental a que se nega provimento."

(TRF 1ª Região, AG nº 2005.01.00.040024-2, Primeira Turma, j. 24/01/2007, DJ 05/02/2007, p. 52)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PARCIAL ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA RECURSAL. EXECUÇÃO REFERENTE AO REAJUSTE DE 28,86%. AUSÊNCIA DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. HOMOLOGAÇÃO DA CONTA. EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CORREÇÃO DOS CÁLCULOS. ERROS

MATERIAIS. INEXISTÊNCIA. MODIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS USADOS PELA PARTE EXEQUENTE. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO.

A parte exequente apresentou seu memorial de cálculos com vistas à satisfação de crédito judicialmente reconhecido em razão do reajuste de 28,86% de que trata a Lei nº 8.622/93.

Quedando-se inerte a parte executada, que deixou de oportuno tempore oferecer embargos à execução, resulta descabida a tentativa de suspender o levantamento do montante já depositado, em decorrência da expedição do competente precatório de requisição, ao argumento de que a superestimação da conta deveu-se à existência de erros materiais.

É que segundo precedentes desta Corte e do STJ, erro material, para fins de aplicação do art. 463 do CPC, "é aquele evidente, decorrente de simples equívoco aritmético ou inexatidão material, e não o erro relativo aos elementos ou critérios de cálculo".

A latere, inexistindo no título executivo determinação de compensação do reajuste com os reposicionamentos previstos pela Lei nº 8.627/93, incogitável a aplicação de tal procedimento, sob pena de inaceitável ofensa à coisa julgada.

Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(TRF 1ª Região, AG nº 2005.01.00.040024-2, Segunda Turma, e-DJF1 13/04/2009, p. 233)

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA. SUBSCRIÇÕES DE AÇÕES. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS. ERRO MATERIAL. INOCORRÊNCIA.

"Erro material é aquele perceptível primu ictu oculi e sem maior exame, a traduzir desacordo entre a vontade do juiz e a expressa na sentença" (EdclResp nº 180.7807/PB, Terceira Turma, Relator o Ministro Antonio de Pádua Ribeiro, DJ de 18/6/01). No caso, não há caracterização do alegado erro material e sim um descontentamento com o resultado do julgamento, com nítido propósito infringente.

(...)

Embargos declaratórios rejeitados."

(STJ, Edcl no AgRg no Resp 865117/RS, Terceira Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 15/05/2007, DJ 06/08/2007, p. 488)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. NÃO OPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA DE ERRO MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO DE CRITÉRIO DE CÁLCULO.

(...)

2. No presente caso não há qualquer erro material, o qual se configura quando há falha aritmética ou datilográfica, sendo corrigível de ofício pelo magistrado nos termos do art. 463, I, do CPC.

(...)

Recurso especial não-provido."

(STJ, Resp 729989/RS, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 04/08/2005, DJ 29/08/2005, p. 214)

Diante do exposto, e nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Intimem-se. Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002161-61.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.002161-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WILLIAN CARLOS LOPES DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : EMY GORTE (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : NEIDE LOPES
ADVOGADO : EMY GORTE
No. ORIG. : 02.00.00124-5 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP
DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 07.06.04 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei n.º 8.742/93 a contar da citação em 17.02.03, no valor de um salário mínimo. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), os honorários periciais foram fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais). Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o decisum não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, a parte Ré sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício e aos honorários periciais.

Em recurso adesivo, a parte Autora requer que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela procedência do pedido da parte Autora e pelo parcial provimento do pedido da parte Ré, notadamente quanto à adequação dos honorários periciais. Aponta ainda os termos da correção monetária.

Cumpre decidir.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 62/65), atesta que o autor é portador de doença comportamental, transtorno de conduta não especificado, de difícil tratamento e prognóstico reservado, perturbação que afeta a sua possibilidade de desenvolvimento normal, que o impede de exercer atividade laborativa (fl. 64, quesito 04).

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 73/74) amparado pela prova testemunhal (fls. 92/94), o núcleo familiar é composto pelo Autor, sua mãe e seus dois irmãos, ambos menores. Residem em casa de madeira com quatro cômodos, em precárias condições de higiene e organização. A renda familiar é formada pelo valor de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) advindos da atividade de diarista exercida pela genitora. O pai abandonou a família. Foram ouvidas testemunhas que confirmam as condições de vida da família. Relatos de comportamento agressivo. O Autor frequenta a APAE.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo, realizado em 13.09.02.

Os honorários periciais, se devidos, devem ser arbitrados levando-se em conta o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, consoante os preceitos da Lei 9.289/96, podendo, ainda, de acordo com o parágrafo único do artigo 3º da Resolução nº 541, de 18.01.2007, ultrapassar em até 03 (três) vezes esse limite máximo, cumprindo assinalar, outrossim, que é inconstitucional a sua fixação em números de salários

mínimos (art. 7º, IV, da Constituição da República). Desta forma, razoável fixar-lhe o valor em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou provimento à apelação** da parte Autora e **dou parcial provimento à apelação** da parte Ré, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007032-37.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.007032-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSA RODRIGUES DE MELO incapaz
ADVOGADO : IZABEL CRISTINA CASTILHO MARTINS
REPRESENTANTE : JOSEFA RODRIGUES DE MELO JESUS
ADVOGADO : IZABEL CRISTINA CASTILHO MARTINS
No. ORIG. : 02.00.00018-3 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 02.04.2004 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da data da citação (1º.10.2002), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, devidamente atualizadas. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, requer, preliminarmente, a apreciação dos agravos retidos interpostos às fls. 47/49, bem como às fls 88/91. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício e aos honorários advocatícios e periciais.

Foram interpostos agravos retidos às fls. 47/49 e fls. 88/91 pela parte Ré.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo improvimento do apelo, devendo ser mantida integralmente a r. sentença, bem como a decisão que antecipou os efeitos da tutela.

Cumpré decidir.

Cumpré analisar, inicialmente, os agravos retidos interpostos pela Autarquia Previdenciária (fls. 47/49 e fls. 88/91), em face da observância ao disposto no artigo 523 do Código de Processo Civil.

Em relação ao agravo e fls. 47/49, cumpré esclarecer que a atuação direta da União nas ações de Assistência Social limita-se, na forma do artigo 29 da Lei nº 8.742/93, ao repasse automático dos recursos sob sua responsabilidade ao Fundo Nacional de Assistência Social, na medida em que forem realizando as receitas, não cabendo ao ente acompanhar a aplicação desses recursos.

Desta forma, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é parte legítima para figurar no pólo passivo da presente ação, nos termos do parágrafo único do artigo 32 do Decreto nº 1.744/95, que prevê o seguinte:

*"Art. 32. Compete ao Ministério da Previdência e Assistência Social, por intermédio da Secretaria de Assistência Social, a coordenação geral, o acompanhamento, e a avaliação da prestação do benefício.
Parágrafo único. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é o responsável pela operacionalização do benefício de prestação continuada previsto neste Regulamento."*

A propósito, confira-se os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - ARTIGO 203, V DA CF/88 .LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO DA UNIÃO. DESCABIMENTO. ART. 47, § ÚNICO, DO CPC.INTACTO. PROVIMENTO NEGADO.

1.É remansoso o entendimento neste Pretório, que, nos casos de benefício assistencial, é legítima a responsabilidade do INSS para isoladamente responder ao processo.

2.Desnecessária a inclusão da União na lide como litisconsorte passivo necessário.

3.Não se encontra violado, pelo v. acórdão regional, o artigo 47, parágrafo único do Código de Processo Civil.

4. Decisão monocrática mantida, agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, Rel. Min. Quaglia Barbosa, AGA nº 508125, v.u, DJ. 04/04/2005, p.363)

Assim, a questão referente à ilegitimidade passiva do INSS, nas ações que envolvem a concessão de benefício assistencial, já foi pacificada nos tribunais superiores, bem como nesta Corte, restando consolidado tal entendimento na Súmula n.º 22, advinda do Projeto de Súmula n.º 2005.03.00.021046-4, de minha relatoria, in verbis:

"É extensível aos beneficiários da Assistência Social (inciso V do artigo 203 da CF) a regra de delegação de competência do parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal, sendo exclusiva a legitimidade passiva do INSS."

Quanto ao agravo de fls. 88/91, referente à revogação da antecipação dos efeitos da tutela, cumpre observar que presentes os pressupostos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil é possível sua concessão, liminarmente e *inaudita altera parte*, a qualquer momento, seja após a contestação, na fase instrutória, na fase decisória ou no momento da prolação da sentença.

Outrossim, importante salientar que os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, sendo correta a implantação do benefício pleiteado, nos termos da disposição contida no *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil, não havendo em que se falar em revogação da tutela antecipada.

Dessa forma, **nego provimento aos agravos retidos de fls. 47/49 e fls. 88/91.**

No mérito, o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 65/68), atesta que a Autora é portadora de transtorno de retardo mental grave, que a incapacitam total e permanentemente para o exercício de atividades laborais, necessitando de tratamento contínuo.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8.742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 61/63), o núcleo familiar é composto pela Autora, sua filha e sua mãe, devendo ser excluído desse conceito os seus irmãos, haja vista não estar elencado no disposto no §1º, do artigo 20 da LOAS e por possuírem renda própria. Sendo assim, a renda familiar é formada pelo valor de 01 (um salário mínimo), advinda da aposentadoria recebida pela mãe. Residem em casa extremamente simples e dependem da ajuda de familiares.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data da citação (1º.10.2002).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento aos agravos retidos e dou parcial provimento à apelação**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041165-08.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.041165-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : DALVA SCALIANTE DA SILVA
ADVOGADO : MILTON CANGUSSU DE LIMA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00007-0 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença prolatada em 27.06.05, que julgou improcedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), tendo em vista a ausência de requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de custas e despesas processuais, fixados os honorários advocatícios em R\$ 300,00 (trezentos reais), observado o disposto no artigo 12 da lei 1.060/50.

Em razões recursais, alega, em síntese o preenchimento dos requisitos legais para concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento do recurso de apelação.

Cumpra decidir.

O benefício assistencial a pessoa idosa está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98, deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos, verbis:

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998. (NR)".

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, pelas informações minudentemente expostas no estudo social (fl. 64) e em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), a parte Autora reside em casa própria, área central da cidade, com nove cômodos, construída com bom material, com mobiliário antigo, mas em bom estado de conservação. O cônjuge é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição no valor de um salário mínimo. O filho trabalha com venda de animais e imóveis, ambos tendo experiência em comércio.

Ainda que os rendimentos auferidos pelos filhos, residentes no lar materno, sejam excluídos do cálculo da renda mensal, por não integrarem, em razão da idade, a unidade familiar da litigante, conforme concebida pela legislação, reduz-se, então, à aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo recebido pelo marido da Autora. Apesar disso, não se denota, no momento, situação de miserabilidade, expressa na absoluta carência de recursos à subsistência da parte Autora.

Assim, ausente o requisito da hipossuficiência, resta prejudicada a análise dos demais requisitos ensejadores à concessão do benefício.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, mantendo-se, integralmente, o decisum atacado, revogando-se a tutela anteriormente concedida, deixando de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000035-59.2005.4.03.6112/SP
2005.61.12.000035-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ISAURA FERNANDES AREDES

ADVOGADO : SIDNEI SIQUEIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 31.03.2006 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 **a contar do requerimento administrativo (12.08.2004)**, no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* **não** foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, preliminarmente a ilegitimidade de parte e, no mérito, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação **em relação ao termo inicial do benefício e honorários advocatícios**.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

Cumprido decidir.

Com efeito, a atuação direta da União nas ações de Assistência Social limita-se, na forma do artigo 29 da Lei nº 8.742/93, ao repasse automático dos recursos sob sua responsabilidade ao Fundo Nacional de Assistência Social, na medida em que forem realizando as receitas, não cabendo ao ente acompanhar a aplicação desses recursos.

Desta forma, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é parte legítima para figurar no pólo passivo da presente ação, nos termos do parágrafo único do artigo 32 do Decreto nº 1.744/95, que prevê o seguinte:

"Art. 32. Compete ao Ministério da Previdência e Assistência Social, por intermédio da Secretaria de Assistência Social, a coordenação geral, o acompanhamento, e a avaliação da prestação do benefício.

Parágrafo único. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é o responsável pela operacionalização do benefício de prestação continuada previsto neste Regulamento."

A propósito, confira-se os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - ARTIGO 203, V DA CF/88 .LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO DA UNIÃO. DESCABIMENTO. ART. 47, § ÚNICO, DO CPC.INTACTO. PROVIMENTO NEGADO.

1.É remansoso o entendimento neste Pretório, que, nos casos de benefício assistencial, é legítima a responsabilidade do INSS para isoladamente responder ao processo.

2.Desnecessária a inclusão da União na lide como litisconsorte passivo necessário.

3.Não se encontra violado, pelo v. acórdão regional, o artigo 47, parágrafo único do Código de Processo Civil.

4. Decisão monocrática mantida, agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, Rel. Min. Quaglia Barbosa, AGA nº 508125, v.u, DJ. 04/04/2005, p.363)

Assim, a questão referente à ilegitimidade passiva do INSS, nas ações que envolvem a concessão de benefício assistencial, já foi pacificada nos tribunais superiores, bem como nesta Corte, restando consolidado tal entendimento na Súmula nº 22, advinda do Projeto de Súmula nº 2005.03.00.021046-4, de minha relatoria, in verbis:

"É extensível aos beneficiários da Assistência Social (inciso V do artigo 203 da CF) a regra de delegação de competência do parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal, sendo exclusiva a legitimidade passiva do INSS."

Diante do exposto, **rejeito a matéria preliminar.**

No mérito, o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei nº 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei nº 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei nº 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei nº 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No feito em pauta, o requisito etário foi preenchido, porquanto a parte Autora nascida em 08.01.1930, contava com 74 (setenta e quatro reais) anos à época da propositura da ação, fato ocorrido em 10.01.2005.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 73/77), núcleo familiar é composto pela Autora e seu marido. Residem em casa própria adquirida a 20 anos, extremamente simples, estado de conservação precário, com dois quartos, sala, cozinha e banheiro. A renda familiar é formada pelo valor de 01 (um salário mínimo), advinda da aposentadoria por idade recebida pelo marido, sendo que R\$ 160,00 (cento e sessenta reais), são gastos com alimentação, R\$ 74,00 são gastos com remédio.

Partindo-se de uma exegese teleológica do dispositivo contido no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, o qual determina que "o benefício concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas", verifica-se que o mesmo deve ser aplicado ao caso ora sob análise. Interpretando-se extensivamente tal norma, temos que não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser abstraídos do cálculo, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadorias - desde que seu valor corresponda a um salário mínimo -, e que a regra não deve

incidir apenas para efeito de concessão de um segundo amparo ao idoso, mas também nos casos de concessão de amparo ao deficiente.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício e os honorários advocatícios devem ser mantidos nos termos da r. sentença.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00025 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000019-78.2005.4.03.6121/SP
2005.61.21.000019-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

PARTE AUTORA : ANDERSON MAURICIO DA SILVA

ADVOGADO : ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 11.01.2005 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 28.01.2005, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio-doença desde o indeferimento administrativo, bem como sua conversão em aposentadoria por invalidez desde o laudo pericial, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Assim ficou decidido na sentença de primeiro grau, proferida em 05.05.2008: "(...) julgo procedente o pedido do autor para conceder o benefício de Auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo (31/03/2004) até o dia anterior à data do laudo médico (26/04/2007) e para convertê-lo em Aposentadoria por Invalidez, a partir da data do laudo médico (27/04/2007) (...). As diferenças daí decorrentes serão corrigidas monetariamente de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução do Conselho da Justiça Federal (...). Juros de mora à razão de 6% (seis por cento) ao ano, incidente da citação até 11 de janeiro de 2003, a partir de quando se dará na forma prevista no artigo 406 da Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (entendo que referida explicitação, por ser consequência legal, não configura hipótese de reformatio in pejus). A citação é o marco inicial de contagem dos juros, o que não quer dizer que as parcelas vencidas até então não sofram aplicação no percentual apurado, de forma global. As vencidas após a citação, de forma decrescente, mês a mês. Condeno ainda o Instituto-réu em honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor das diferenças vencidas, assim consideradas entre a data do requerimento administrativo até a data da sentença, em observância ao artigo 20, §§ 3º e 4º do CPC e conforme orientação contida na Súmula 111 do E. STJ. Ressalto, outrossim, que eventuais valores pagos pela autarquia previdenciária à parte autora, nos termos desta decisão, serão compensados, devidamente corrigidos monetariamente, desde o momento do pagamento de acordo com critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal (...). Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição. Mantenho a decisão que deferiu o pedido de tutela antecipada. Custas na forma da lei (...)."

Ante a ausência de recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Já o artigo 59 da citada lei prevê:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Deste modo, para a concessão desses benefícios é necessário o preenchimento de alguns requisitos comuns, quais sejam: incapacidade, qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

Conforme Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS e Guias de Recolhimento juntadas aos autos constam contribuições para o Regime Geral da Previdência Social - RGPS, nos períodos de 23.07.1999 a 08.08.1999, 23.09.2002 a 30.09.2002 e 09/2003 a 01/2004.

Todavia, os cinco recolhimentos concernentes ao terceiro interstício, na qualidade de contribuinte individual, iniciaram-se quando o autor já não mais mantinha a qualidade de segurado, sendo que três deles (setembro - o primeiro, outubro e novembro), foram efetuados com atraso.

Em vista disso, considera-se para a carência, apenas duas contribuições, pois se aplica, no caso, a norma do artigo 27, II, da Lei 8.213/91, que diz:

Art. 27 - Para cômputo do período de carência, serão consideradas as contribuições:

(...)

II - realizadas a contar da data do efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso, não sendo consideradas para este fim as contribuições recolhidas com atraso referentes a competências anteriores, no caso dos segurados empregado doméstico, contribuinte individual, especial e facultativo, referidos, respectivamente, nos incisos II, V e VII do art. 11 e no art. 13.

Portanto, não há que se aplicar à hipótese o previsto no artigo 24 da aludida lei, que permite a contagem do período de contribuição anterior à perda da qualidade de segurado nos casos em que há restabelecimento do vínculo com o Regime Geral da Previdência Social - RGPS, por no mínimo 1/3 da carência exigida, ou seja, 4 (quatro) meses.

Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

Por outro lado, a enfermidade diagnosticada mediante exame médico elaborado por perito judicial ("insuficiência crônica renal grave" - fl. 221), se enquadra nas exceções previstas no artigo 151, da Lei nº 8.213/91, ou seja, com a contribuição efetivada readquiriu a qualidade de segurado, sendo dispensada a carência.

"Art. 151. Até que seja elaborada a lista de doenças mencionadas no inciso II do art. 26, independe de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida (AIDS); e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada."

Outrossim, os elementos dos autos denotam que o requerente possui incapacidade total e permanente haja vista que "eventual transplante renal poderia resolver a insuficiência renal, porém o lupus é permanente".

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ COMPROVADOS. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.

I - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

II - Laudo pericial concluiu que a autora, atualmente com 41 (quarenta e um) anos de idade, é portadora de insuficiência renal crônica terminal, concluindo pela incapacidade total e permanente para o trabalho.

III - Requerente apresenta nefropatia grave, doença que dispensa do cumprimento de carência, nos termos do art. 151, da Lei 8.213/91.

IV - Recebeu auxílio-doença de 11.10.2002 a 01.05.2005 e a demanda foi ajuizada em 21.09.2005, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

V - Embora conste do laudo que a insuficiência renal crônica foi diagnosticada em 2002, o perito médico atesta que houve um agravamento da doença, resultando na incapacidade laboral. Aplica-se, pois, a parte final do § 2º do art. 42, da Lei n.º 8.213/91.

VI - Demonstrado o atendimento a todos os pressupostos básicos para concessão de aposentadoria por invalidez.

VII - O valor do benefício deve ser calculado de acordo com o salário-de-benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

VIII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de cessação do auxílio-doença (01.05.2005), uma vez que o conjunto probatório demonstra que já estava incapacitada para o trabalho desde aquela época.

IX - Correção monetária nos termos da Súmula nº 148 do E.STJ, Súmula nº 8 desta Egrégia Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

X - Os juros moratórios são devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da data do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406 do Código Civil, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XI - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

XII - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo somente quando em reembolso.

XIII - Prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício.

XIV - Apelação da autora parcialmente provida.

XV - Sentença reformada.

(AC 200603990439628 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1157434, TRF 3, 8ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 490)

Presentes os pressupostos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, a procedência do pedido é medida que se impõe.

No que tange aos consectários legais, também não merece reparo a r. sentença, pois, fixados conforme entendimento dominante desta Corte.

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0069329-70.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.069329-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : BENEDITO FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO : LUCIANO DE LIMA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG. : 02.00.00110-4 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Estrela D Oeste que, nos autos de ação previdenciária em fase de execução, após o depósito referente ao RPV 2005.03.00.068598-3 (fl. 59), determinou a expedição de ofício requisitório complementar por entender devidos juros entre a data da conta e a data da expedição do ofício requisitório.

Sustenta o recorrente, em síntese, que, efetuado o pagamento por meio de requisição de pequeno valor, nos termos do § 4º do artigo 100 da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 37/02, fica expressamente vedada a expedição de requisição complementar e, se esse não for o entendimento, aduz ser indevida a incidência de juros complementares e a correta utilização da UFIR / IPCA-E como índice de atualização monetária.

Às folhas 54/57, foi negado o efeito suspensivo pleiteado.

Regularmente processado o recurso, a parte agravada não apresentou contraminuta ao recurso (fl. 65).

É o relatório.

Decido.

No que toca ao objeto da lide, tem-se que o parágrafo 1º do artigo 100, quando da promulgação da Constituição Federal, em 05 de outubro de 1988, tinha a seguinte redação:

"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, data em que terão atualizados seus valores, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte."

A Emenda Constitucional nº 30, de 13 de setembro de 2000, alterou o referido parágrafo, que passou a dizer o seguinte: *"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente."*

Cotejando-se os dois textos, pode-se verificar que, enquanto o original mandava que os débitos apresentados, até 01 de julho, fossem atualizados naquela data, para pagamento no exercício seguinte, sem indicar os critérios de atualização, o segundo, além de determinar que a atualização seja feita quando do pagamento dos valores, no exercício seguinte, faz menção expressa à atualização meramente monetária.

Desta forma, a questão da não incidência dos juros de mora ganhou força com a nova redação do § 1º do artigo 100 da Constituição Federal, alterada pela Emenda Constitucional nº 30/00, passando o Colendo Supremo Tribunal Federal a entender não serem devidos juros moratórios, no período compreendido entre a *"data de expedição"* e a do efetivo pagamento de precatório, relativo a crédito de natureza alimentar, quando efetuado no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público.

Nesse sentido, para exemplificar, podemos citar o julgado do Recurso Extraordinário nº 298.616-SP, proferido pelo Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal.

Contudo, restava o problema sobre a possibilidade, ou não, de apuração de saldo remanescente por ocasião do depósito da requisição de pagamento pela Fazenda Pública, oriundo de sentenças transitadas em julgado, especificamente no período delimitado entre a data da conta de liquidação e a data que antecedeu a inclusão do crédito requisitado no orçamento, seja em relação à inclusão de juros nesse período, seja quanto aos índices de correção monetária aplicáveis na atualização do valor requisitado.

Isto porque os diversos Tribunais de nosso país estavam dando sentidos diversos para a expressão *"data de expedição do precatório"*, referindo-se a ocasiões fáticas distintas. Alguns julgadores, por exemplo, entendiam que a citada expressão - *"data de expedição do precatório"* - referia-se à data da expedição do ofício requisitório pelo Juízo da execução; outros, ao momento da inclusão do valor requisitado em proposta orçamentária; e, ainda, também havia quem defendesse a idéia de que tal ocasião dizia respeito à data da conta de liquidação.

Neste momento, cabe ressaltar que, quanto aos índices de correção monetária utilizáveis na atualização dos valores requisitados, o problema de qual seria o momento de substituição dos índices previdenciários, determinados no título executivo judicial, pelo IPCA-E, aplicáveis na atualização das requisições de pagamento, também deve ser dimensionado nos mesmos períodos nos quais é analisada a questão dos juros em continuação.

Isto porque o § 1º do artigo 100 da Constituição Federal, ao prever a atualização meramente monetária dessas quantias, sem a inclusão dos juros, delimita efetivamente o termo inicial dos precatórios (PRC) e das requisições de pequeno valor (RPV), seja no que diz respeito à questão dos juros, seja em relação aos critérios de correção monetária.

No âmbito da 7ª Turma desta Casa, encontrava-me defendendo a posição de que, *"no caso de requisição de pagamento complementar, seriam devidas a incidência dos juros moratórios e a utilização dos índices previdenciários de correção monetária, atualmente fixados pela Resolução nº 561, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, como indexadores do cálculo, no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data que anteceder a inclusão, anual ou mensal, do crédito no orçamento, respectivamente, se precatório ou RPV"*.

Afirmava, quanto aos juros moratórios, que:

"No caso de obrigações ilíquidas, os juros moratórios são devidos desde a data da citação, uma vez que esta põe em mora o devedor (artigo 405 do Código Civil e artigo 219 do Código de Processo Civil). Outrossim, nas ações relativas a benefícios previdenciários, conforme prescreve a Súmula 204 do Superior Tribunal de Justiça, os juros incidem a partir da citação válida.

Portanto, nenhuma dúvida há quanto ao seu termo inicial.

No entanto, cumpre verificar qual é o seu termo final.

A dicção do artigo 401, inciso I, do Código de Processo Civil aponta que se purga a mora, por parte do devedor, oferecendo este a prestação mais a importância dos prejuízos decorrentes do dia da oferta.

Nesse passo, a mora persiste até que o devedor satisfaça a obrigação, a qual, no caso de pagamento em dinheiro, só será adimplida com a quitação do valor devido, salvo as hipóteses que a lei excepcionar (art. 401, inciso I, do Código Civil).

Por outro lado, a Fazenda Pública tem um tratamento diferenciado, pois só pode efetuar o pagamento através de precatório regularmente expedido. Assim, meu entendimento era no sentido de que, para a Fazenda Pública, incluindo-se o INSS, o termo final deveria ser a data que antecede 1º de julho do ano de inclusão do precatório no orçamento e não a data do efetivo pagamento."

Entretanto, observo que a tendência jurisprudencial atual aponta para outro sentido.

Com efeito, o Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgado do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 492.779-1, pronunciou-se, por unanimidade, na seguinte forma:

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre a data da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, Ag. Reg. em AI nº 492.779-1/DF, Relator: Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, v.u., j. 13.12.2005, DJ 03.03.2006, p. 76, RTJ 199-01/416).

No mesmo sentido:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. 2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, Ag. Reg. no RE nº 561800/SP, Relator: Ministro Eros Grau, Segunda Turma, v.u., j. 04.12.2007, DJe 31.01.2008, public. 01-02-2008)

Cito, ainda, outro julgado daquela Excelsa Corte:

"DECISÃO: 1. Trata-se de agravo regimental contra decisão de teor seguinte: "1. Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e assim ementado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXPEDIÇÃO DE REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR COMPLEMENTAR. HIPÓTESE DE APRESENTAÇÃO DE REQUISIÇÃO DE PAGAMENTO POSTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL N. 30/00. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CABIMENTO. I - Impossibilidade de fracionamento do crédito, utilizando simultaneamente dois sistemas de pagamento, ou seja, via precatório e requisição de pequeno valor (§ 4º, art. 100, CF). II - Requisição de Pequeno Valor apresentada após a edição da Emenda Constitucional n. 30/00, que alterou a redação do § 1º, do art. 100 da Constituição Federal. Possibilidade de incidência dos juros de mora e correção monetária mediante expedição de requisição de pagamento complementar. III - Pagamento efetuado no prazo estabelecido pela Lei n. 10.259/01, ou seja, em sessenta dias, sendo inaplicáveis os juros de mora nesse período. IV - Atualização monetária dos valores requisitados tão somente até a data da inclusão da verba no orçamento. Devida a correção monetária utilizando-se o IGP-DI até 01.06.02, nos termos do Provimento n. 26/01, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e, a partir de então, o IPCA-E, conforme a Resolução n. 258/02, do Conselho de Justiça Federal de Primeiro e Segundo Graus. VI - Agravo de instrumento parcialmente provido" (fl. 87).

Sustenta o recorrente, com base no art. 102, III, a, ter havido violação ao artigo 100, § 1º, da Constituição Federal. 2. Inconsistente o recurso. No julgamento do RE nº. 298.616/SP, Rel. Ministro GILMAR MENDES, o Plenário desta Corte confirmou o entendimento, que já havia sido adotado pela Primeira Turma, no RE nº. 305.186/SP, sessão de 17.09.02, Rel. Ministro ILMAR GALVÃO, no sentido de que, ainda sob a vigência da redação original do referido artigo, "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público". Por decorrência lógica, tal entendimento conduz às seguintes conclusões: 1ª) o inadimplemento que autoriza a incidência dos juros moratórios somente pode ser reconhecido após a fluência do prazo constitucionalmente assegurado ao Poder Público para o cumprimento da obrigação; e 2ª) sobrevindo situação de atraso no pagamento do precatório no prazo constitucionalmente estabelecido - seja por falta de pagamento ou pagamento insuficiente -, configurada estará a mora do Poder Público, o que autorizará, a partir de então, a incidência de juros moratórios sobre a parcela não adimplida. 3. Ante o exposto, nego seguimento ao recurso (art. 21, § 1º, do RISTF, art. 38 da Lei nº. 8.038, de 28.05.90, e art. 557 do CPC) (fl. 119-120).

Insurge-se a agravante contra a incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da homologação da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no prazo legal e cita, nesse sentido, julgados desta Corte. 2. Com razão a agravante. Embora não haja propriamente "erro material", existiu erro de fato na decisão agravada, razão pela qual a torno sem efeito e passo a decidir. Trata-se de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que determinou cômputo de juros moratórios, em conta de atualização, no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a expedição de ofício (1º de julho), sob a égide da Emenda Constitucional nº 30/2000. A recorrente, com base no art. 102, III, a, sustenta violação ao disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal. 3. Consistente o recurso. Em 03.10.2003, no julgamento do RE nº 298.616/SP (Rel. Min. GILMAR MENDES), o Plenário desta Corte confirmou entendimento, já adotado pela Primeira Turma no RE nº 305.186/SP (DJ de 18.10.2002, Rel. Min. ILMAR GALVÃO), no sentido de que "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público". No caso dos autos, o período discutido quanto à incidência dos juros de mora é diverso daquele dos precedentes, pois tem seu termo inicial à data da elaboração dos cálculos (homologação) e, final à data da requisição do precatório (1º de julho). Todavia, razão assiste à recorrente, pois, conforme se extrai do julgamento do RE nº 421.616-7-AgR (Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ de 21.6.2007), que versou sobre a nova redação do art. 78 do ADCT, conferida pela EC nº 30/2000, "(...) em tendo sido calculado o valor devido na data da promulgação da

Emenda Constitucional 30/2000, acrescidos dos juros legais e da correção monetária, aqueles não mais incidirão por ocasião do pagamento das parcelas sucessivas." Ademais, esta Corte já entendeu que a origem e a finalidade dos arts. 33 e 78 do ADCT são idênticas, conforme se pode ver à seguinte ementa exemplar: "Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI nº 492.779-1-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ de 3.3.2006). 3. Adotando, pois, os fundamentos dos precedentes e valendo-me do disposto no art. 557, § 1º -A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pelas Leis nos 9.756/98 e 8.950/94, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe provimento, para excluir os juros moratórios incidentes, do período entre a data-base da elaboração dos cálculos e a data da requisição do precatório judicial. Publique-se. Int. Brasília, 19 de fevereiro de 2008. Ministro CEZAR PELUSO, Relator."

(STF, Ag. Reg. no RE 531843/SP, DJe 14.03.2008, public. 17.03.2008)

Idêntico posicionamento foi adotado em decisão proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE JUROS MORATÓRIOS. NÃO-INCIDÊNCIA, SE O PAGAMENTO OCORRE DENTRO DO PRAZO CONSTITUCIONAL.

1. A imposição dos juros de mora e, a fortiori, o precatório complementar para consagrá-los, afigura-se incabível nas hipóteses em que o pagamento do precatório originariamente expedido se realiza no prazo constitucional (art. 100, § 1º da redação anterior à EC 30/2000), ou seja, o final do exercício seguinte ao da apresentação do mesmo.

Desatendendo a Fazenda o mencionado prazo, a partir do dia seguinte ao término deste é que incidirão os juros moratórios (1º de janeiro subsequente).

2. Os juros moratórios não incidem no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e o registro do precatório. Precedentes: AgRg no Ag 540760/DF, DJ 30.08.2004; AgRg no Ag 600892/DF, DJ 29.08.2005).

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AAREsp 956410/RS, Processo nº 200701235010, Relator: Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, v.u., j. 12.08.2008, DJE 11.09.2008)

Por fim, este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por decisão proferida no âmbito de sua Terceira Seção, no julgamento dos Embargos Infringentes nº 766156, processo nº 2002.03.99.000156-3, ocorrido no dia 26 de março de 2009, por maioria, deu provimento ao recurso para reconhecer a inexistência de débito remanescente, em razão da não incidência de juros moratórios no período posterior à data da conta de liquidação.

Nesse passo, ressaltando meu entendimento pessoal, curvo-me ao entendimento dos Colendos Tribunais Superiores e da Seção Especializada deste Egrégio Tribunal, para concluir ser indevido o cômputo dos juros moratórios no interregno iniciado na data da elaboração dos cálculos até a data do efetivo pagamento, seja na modalidade precatório (PRC), seja na forma de requisição de pequeno valor (RPV), período no qual os valores requisitados serão atualizados monetariamente pelo IPCA-E, conforme se expôs.

"*In casu*", segundo consulta ao sistema informatizado de processamento de feitos do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, verifica-se que o RPV registrado sob nº 2005.03.00.068598-3 foi apresentado nesta C. Corte em 30.08.2005 e teve os valores transferidos à conta deste Tribunal em 26.09.2005.

Dessa forma, tendo ocorrido o depósito em 26.09.2005, o INSS promoveu o adimplemento da obrigação que lhe foi imposta dentro do prazo legal.

Nesse passo, nada mais sendo devido pela autarquia em sede de precatório complementar, seja a título de juros moratórios ou em decorrência do índice de correção monetária, inócua a insurgência quanto a vedação da expedição de precatório complementar nos termos do § 4º do artigo 100 da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 37/02.

Diante do exposto, por estar o recurso em consonância com a jurisprudência dominante dos Colendos Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, acima transcrita, dou provimento ao agravo, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, apensem-se estes autos aos principais.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0113461-18.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.113461-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANA MARIA BARBOZA
ADVOGADO : LUCIANO DE LIMA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG. : 03.00.00082-6 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Estrela D Oeste que, nos autos de ação previdenciária em fase de execução, após o depósito referente ao RPV 2006.03.00.050075-6 (fl. 49), determinou a expedição de ofício requisitório complementar por entender devidos juros entre a data da conta e a data da expedição do ofício requisitório.

Sustenta o recorrente, em síntese, que, efetuado o pagamento por meio de requisição de pequeno valor, nos termos do § 4º do artigo 100 da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 37/02, fica expressamente vedada a expedição de requisição complementar e, se esse não for o entendimento, aduz ser indevida a incidência de juros complementares.

Às folhas 44/47, foi negado o efeito suspensivo pleiteado.

Regularmente processado o recurso, a parte agravada não apresentou contraminuta ao recurso (fl. 56).

É o relatório.

Decido.

No que toca ao objeto da lide, tem-se que o parágrafo 1º do artigo 100, quando da promulgação da Constituição Federal, em 05 de outubro de 1988, tinha a seguinte redação:

"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, data em que terão atualizados seus valores, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte."

A Emenda Constitucional nº 30, de 13 de setembro de 2000, alterou o referido parágrafo, que passou a dizer o seguinte:

"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente."

Cotejando-se os dois textos, pode-se verificar que, enquanto o original mandava que os débitos apresentados, até 01 de julho, fossem atualizados naquela data, para pagamento no exercício seguinte, sem indicar os critérios de atualização, o segundo, além de determinar que a atualização seja feita quando do pagamento dos valores, no exercício seguinte, faz menção expressa à atualização meramente monetária.

Desta forma, a questão da não incidência dos juros de mora ganhou força com a nova redação do § 1º do artigo 100 da Constituição Federal, alterada pela Emenda Constitucional nº 30/00, passando o Colendo Supremo Tribunal Federal a entender não serem devidos juros moratórios, no período compreendido entre a "**data de expedição**" e a do efetivo pagamento de precatório, relativo a crédito de natureza alimentar, quando efetuado no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público.

Nesse sentido, para exemplificar, podemos citar o julgado do Recurso Extraordinário nº 298.616-SP, proferido pelo Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal.

Contudo, restava o problema sobre a possibilidade, ou não, de apuração de saldo remanescente por ocasião do depósito da requisição de pagamento pela Fazenda Pública, oriundo de sentenças transitadas em julgado, especificamente no período delimitado entre a data da conta de liquidação e a data que antecedeu a inclusão do crédito requisitado no orçamento, seja em relação à inclusão de juros nesse período, seja quanto aos índices de correção monetária aplicáveis na atualização do valor requisitado.

Isto porque os diversos Tribunais de nosso país estavam dando sentidos diversos para a expressão "**data de expedição do precatório**", referindo-se a ocasiões fáticas distintas. Alguns julgadores, por exemplo, entendiam que a citada expressão - "**data de expedição do precatório**" - referia-se à data da expedição do ofício requisitório pelo Juízo da execução; outros, ao momento da inclusão do valor requisitado em proposta orçamentária; e, ainda, também havia quem defendesse a idéia de que tal ocasião dizia respeito à data da conta de liquidação.

Neste momento, cabe ressaltar que, quanto aos índices de correção monetária utilizáveis na atualização dos valores requisitados, o problema de qual seria o momento de substituição dos índices previdenciários, determinados no título executivo judicial, pelo IPCA-E, aplicáveis na atualização das requisições de pagamento, também deve ser dimensionado nos mesmos períodos nos quais é analisada a questão dos juros em continuação.

Isto porque o § 1º do artigo 100 da Constituição Federal, ao prever a atualização meramente monetária dessas quantias, sem a inclusão dos juros, delimita efetivamente o termo inicial dos precatórios (PRC) e das requisições de pequeno valor (RPV), seja no que diz respeito à questão dos juros, seja em relação aos critérios de correção monetária.

No âmbito da 7ª Turma desta Casa, encontrava-me defendendo a posição de que, "no caso de requisição de pagamento complementar, seriam devidas a incidência dos juros moratórios e a utilização dos índices previdenciários de correção monetária, atualmente fixados pela Resolução nº 561, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, como indexadores do cálculo, no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data que anteceder a inclusão, anual ou mensal, do crédito no orçamento, respectivamente, se precatório ou RPV".

Afirmava, quanto aos juros moratórios, que:

"No caso de obrigações ilíquidas, os juros moratórios são devidos desde a data da citação, uma vez que esta põe em mora o devedor (artigo 405 do Código Civil e artigo 219 do Código de Processo Civil). Outrossim, nas ações relativas a benefícios previdenciários, conforme prescreve a Súmula 204 do Superior Tribunal de Justiça, os juros incidem a partir da citação válida.

Portanto, nenhuma dúvida há quanto ao seu termo inicial.

No entanto, cumpre verificar qual é o seu termo final.

A dicção do artigo 401, inciso I, do Código de Processo Civil aponta que se purga a mora, por parte do devedor, oferecendo este a prestação mais a importância dos prejuízos decorrentes do dia da oferta.

Nesse passo, a mora persiste até que o devedor satisfaça a obrigação, a qual, no caso de pagamento em dinheiro, só será adimplida com a quitação do valor devido, salvo as hipóteses que a lei excepcionar (art. 401, inciso I, do Código Civil).

Por outro lado, a Fazenda Pública tem um tratamento diferenciado, pois só pode efetuar o pagamento através de precatório regularmente expedido. Assim, meu entendimento era no sentido de que, para a Fazenda Pública, incluindo-se o INSS, o termo final deveria ser a data que antecede 1º de julho do ano de inclusão do precatório no orçamento e não a data do efetivo pagamento."

Entretanto, observo que a tendência jurisprudencial atual aponta para outro sentido.

Com efeito, o Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgado do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 492.779-1, pronunciou-se, por unanimidade, na seguinte forma:

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as data da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência.

Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, Ag. Reg. em AI nº 492.779-1/DF, Relator: Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, v.u., j. 13.12.2005, DJ 03.03.2006, p. 76, RTJ 199-01/416).

No mesmo sentido:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. 2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, Ag. Reg. no RE nº 561800/SP, Relator: Ministro Eros Grau, Segunda Turma, v.u., j. 04.12.2007, DJe 31.01.2008, public. 01-02-2008)

Cito, ainda, outro julgado daquela Excelsa Corte:

"DECISÃO: 1. Trata-se de agravo regimental contra decisão de teor seguinte: "1. Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e assim ementado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXPEDIÇÃO DE REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR COMPLEMENTAR. HIPÓTESE DE APRESENTAÇÃO DE REQUISIÇÃO DE PAGAMENTO POSTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL N. 30/00. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CABIMENTO. I -

Impossibilidade de fracionamento do crédito, utilizando simultaneamente dois sistemas de pagamento, ou seja, via precatório e requisição de pequeno valor (§ 4º, art. 100, CF). II - Requisição de Pequeno Valor apresentada após a edição da Emenda Constitucional n. 30/00, que alterou a redação do § 1º, do art. 100 da Constituição Federal.

Possibilidade de incidência dos juros de mora e correção monetária mediante expedição de requisição de pagamento complementar. III - Pagamento efetuado no prazo estabelecido pela Lei n. 10.259/01, ou seja, em sessenta dias, sendo inaplicáveis os juros de mora nesse período. IV - Atualização monetária dos valores requisitados tão somente até a

data da inclusão da verba no orçamento. Devida a correção monetária utilizando-se o IGP-DI até 01.06.02, nos termos do Provimento n. 26/01, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e, a partir de então, o IPCA-E, conforme a Resolução n. 258/02, do Conselho de Justiça Federal de Primeiro e Segundo Graus. VI - Agravo de instrumento parcialmente provido" (fl. 87).

Sustenta o recorrente, com base no art. 102, III, a, ter havido violação ao artigo 100, § 1º, da Constituição Federal. 2.

Inconsistente o recurso. No julgamento do RE nº. 298.616/SP, Rel. Ministro GILMAR MENDES, o Plenário desta Corte confirmou o entendimento, que já havia sido adotado pela Primeira Turma, no RE nº. 305.186/SP, sessão de 17.09.02, Rel. Ministro ILMAR GALVÃO, no sentido de que, ainda sob a vigência da redação original do referido artigo, "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo

pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público". Por decorrência lógica, tal entendimento conduz às seguintes conclusões: 1º) o inadimplemento que autoriza a incidência dos juros moratórios somente pode ser reconhecido após a fluência do prazo constitucionalmente assegurado ao Poder Público para o cumprimento da obrigação; e 2º)

sobrevindo situação de atraso no pagamento do precatório no prazo constitucionalmente estabelecido - seja por falta de pagamento ou pagamento insuficiente -, configurada estará a mora do Poder Público, o que autorizará, a partir de então, a incidência de juros moratórios sobre a parcela não adimplida. 3. Ante o exposto, nego seguimento ao recurso (art. 21, § 1º, do RISTF, art. 38 da Lei nº. 8.038, de 28.05.90, e art. 557 do CPC) (fl. 119-120).

Insurge-se a agravante contra a incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da homologação da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no prazo legal e cita, nesse sentido, julgados desta Corte. 2. Com razão a agravante. Embora não haja propriamente "erro material", existiu erro de fato na decisão agravada, razão pela qual a torno sem efeito e passo a decidir. Trata-se de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que determinou cômputo de juros moratórios, em conta de atualização, no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a expedição de ofício (1º de julho), sob a égide da Emenda Constitucional nº 30/2000. A recorrente, com base no art. 102, III, a, sustenta violação ao disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal. 3. Consistente o recurso. Em 03.10.2003, no julgamento do RE nº 298.616/SP (Rel. Min. GILMAR MENDES), o Plenário desta Corte confirmou entendimento, já adotado pela Primeira Turma no RE nº 305.186/SP (DJ de 18.10.2002, Rel. Min. ILMAR GALVÃO), no sentido de que "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público". No caso dos autos, o período discutido quanto à incidência dos juros de mora é diverso daquele dos precedentes, pois tem seu termo inicial à data da elaboração dos cálculos (homologação) e, final à data da requisição do precatório (1º de julho). Todavia, razão assiste à recorrente, pois, conforme se extrai do julgamento do RE nº 421.616-7-AgR (Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ de 21.6.2007), que versou sobre a nova redação do art. 78 do ADCT, conferida pela EC nº 30/2000, "(...) em tendo sido calculado o valor devido na data da promulgação da Emenda Constitucional 30/2000, acrescidos dos juros legais e da correção monetária, aqueles não mais incidirão por ocasião do pagamento das parcelas sucessivas." Ademais, esta Corte já entendeu que a origem e a finalidade dos arts. 33 e 78 do ADCT são idênticas, conforme se pode ver à seguinte ementa exemplar: "Agravamento regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI nº 492.779-1-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ de 3.3.2006). 3. Adotando, pois, os fundamentos dos precedentes e valendo-me do disposto no art. 557, § 1º -A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pelas Leis nos 9.756/98 e 8.950/94, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe provimento, para excluir os juros moratórios incidentes, do período entre a data-base da elaboração dos cálculos e a data da requisição do precatório judicial. Publique-se. Int. Brasília, 19 de fevereiro de 2008. Ministro CEZAR PELUSO, Relator."

(STF, Ag. Reg. no RE 531843/SP, DJe 14.03.2008, public. 17.03.2008)

Idêntico posicionamento foi adotado em decisão proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, "in verbis": "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE JUROS MORATÓRIOS. NÃO-INCIDÊNCIA, SE O PAGAMENTO OCORRE DENTRO DO PRAZO CONSTITUCIONAL.

1. A imposição dos juros de mora e, a fortiori, o precatório complementar para consagrá-los, afigura-se incabível nas hipóteses em que o pagamento do precatório originariamente expedido se realiza no prazo constitucional (art. 100, § 1º da redação anterior à EC 30/2000), ou seja, o final do exercício seguinte ao da apresentação do mesmo.

Desatendendo a Fazenda o mencionado prazo, a partir do dia seguinte ao término deste é que incidirão os juros moratórios (1º de janeiro subsequente).

2. Os juros moratórios não incidem no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e o registro do precatório. Precedentes: AgRg no Ag 540760/DF, DJ 30.08.2004; AgRg no Ag 600892/DF, DJ 29.08.2005).

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AAREsp 956410/RS, Processo nº 200701235010, Relator: Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, v.u., j. 12.08.2008, DJE 11.09.2008)

Por fim, este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por decisão proferida no âmbito de sua Terceira Seção, no julgamento dos Embargos Infringentes nº 766156, processo nº 2002.03.99.000156-3, ocorrido no dia 26 de março de 2009, por maioria, deu provimento ao recurso para reconhecer a inexistência de débito remanescente, em razão da não incidência de juros moratórios no período posterior à data da conta de liquidação.

Nesse passo, ressaltando meu entendimento pessoal, curvo-me ao entendimento dos Colendos Tribunais Superiores e da Seção Especializada deste Egrégio Tribunal, para concluir ser indevido o cômputo dos juros moratórios no interregno iniciado na data da elaboração dos cálculos até a data do efetivo pagamento, seja na modalidade precatório (PRC), seja na forma de requisição de pequeno valor (RPV), período no qual os valores requisitados serão atualizados monetariamente pelo IPCA-E, conforme se expôs.

"In casu", segundo consulta ao sistema informatizado de processamento de feitos do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, verifica-se que o RPV registrado sob nº 2006.03.00.050075-6 foi apresentado nesta C. Corte em 07.06.2006 e teve os valores transferidos à conta deste Tribunal em 20.07.2006.

Dessa forma, tendo ocorrido o depósito em 20.07.2006, o INSS promoveu o adimplemento da obrigação que lhe foi imposta dentro do prazo legal.

Nesse passo, nada mais sendo devido pela autarquia em sede de precatório complementar, seja a título de juros moratórios ou em decorrência do índice de correção monetária, inócua a insurgência quanto a vedação da expedição de precatório complementar nos termos do § 4º do artigo 100 da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 37/02.

Diante do exposto, por estar o recurso em consonância com a jurisprudência dominante dos Colendos Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, acima transcrita, dou provimento ao agravo, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, apensem-se estes autos aos principais.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012471-92.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.012471-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDIR BARBERATO JUNIOR incapaz
ADVOGADO : RODRIGO JULIAN FINCO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : ANA POSSIDONIA DA SILVA BARBERATO
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 04.00.00048-9 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 05.10.05 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 a contar da data da citação, no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o decisum não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação aos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento do recurso de apelação.

Cumprido decidir.

O benefício assistencial a pessoa idosa está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98, deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos, verbis:

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998. (NR)".

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, pelas informações minudentemente expostas no estudo social (fls. 119/120), o núcleo familiar é composto pelo Autor, seu pai, sua mãe e sua avó. A casa em que residem é simples e não é própria. A família se sustenta com o bar administrado pelo pai, auferindo cerca de 02 (dois) salários mínimos. Mesmo ao se desconsiderar a pensão recebida pela avó, em função da definição de família adotada pela lei 8.742/93, a renda familiar per capita não se enquadra no limite de ¼ de salário mínimo definido pela LOAS.

Assim, ausente o requisito da hipossuficiência, resta prejudicada a análise dos demais requisitos ensejadores à concessão do benefício.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou provimento à apelação, revogando-se a tutela anteriormente concedida e reformando-se, integralmente, o decisum atacado, deixando de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044046-21.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.044046-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TIAGO LUIS RIBEIRO DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : CRISTIANE MAIA CAVALHEIRO
REPRESENTANTE : ANA LINA MARTINS RIBEIRO DE SOUZA
ADVOGADO : CRISTIANE MAIA CAVALHEIRO
No. ORIG. : 05.00.00085-5 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Requisitos preenchidos. Benefício concedido. Apelação a que se nega provimento.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a cassação da tutela antecipada, porquanto esta não pode ser concedida em face da Fazenda Pública; a reforma do julgado, ao fundamento da ausência do requisito econômico necessário à percepção do benefício, e da constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, bem como, subsidiariamente, a redução dos honorários advocatícios a 5% do valor da condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ.

Apresentadas contrarrazões, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

Decido.

De início, ressalvo que, nas causas de natureza previdenciária e assistencial, há entendimento jurisprudencial firme no sentido da possibilidade da concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública.

De fato, é pacífica a inaplicabilidade do decidido no âmbito da ADC nº 04 a tais demandas. Há, inclusive, no E. Supremo Tribunal Federal, posição sumulada a esse respeito (Súmula 729).

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.

Reclamação julgada improcedente".

(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.

DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.

(...)

4. Recurso especial improvido".

(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)

Também é esse o entendimento adotado por esta Corte, conforme se verifica dos seguintes julgados: AC 477094, DJU 18/10/2004, p. 538; AG 141029, DJU 01/12/2003, p. 497; AG 174.655, DJU 30/01/2004, p. 506; AG 201088, DJU 27/01/2005, p. 340; AC 873256, DJU 23/02/2005, p. 340; AG 207278, DJU 07/4/2005, p. 398.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003), ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, *"refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso"*.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que *"o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor"*. No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

In casu, certa a demonstração da incapacidade laboral da parte autora (fs. 54/56).

Ademais, no âmbito da assistência social, ordinariamente, a pessoa incapacitada ao trabalho não dispõe de meios para prover o sustento e levar vida independente, sendo certo que eventual capacidade de praticar, sem auxílio, os demais atos da vida cotidiana, não é suficiente para lhe garantir a subsistência, que dependerá da família, ou, na impossibilidade desta, do Estado.

Resta perquirir se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, o estudo social produzido (f. 59) revela que o proponente possui baixo padrão socioeconômico. Deveras, colhe-se do citado relatório, realizado em 16/11/2005, que o autor vivia com os pais e dois irmãos menores. A família residia em casa alugada, com mobiliário modesto. A renda familiar provinha do salário da mãe (R\$ 270,00) e do genitor do pleiteante (R\$ 530,00). Os gastos declarados somavam, à época, R\$ 983,00, sendo R\$ 150,00 em medicamentos.

Destarte, ainda que os rendimentos auferidos eventualmente excedam o limite fixado no art. 20, § 3º, da Lei supracitada, no caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de vulnerabilidade.

Deveras, os recursos obtidos pela família da requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da citação, à falta de requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC, cabendo, apenas, explicitar que incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95; AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009, v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) fixar juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação.

Confirmada a sentença, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013912-64.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.013912-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELCIO DO CARMO DOMINGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ARI ROMANO
ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 97.00.00266-0 2 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 2ª Vara de Botucatu/SP que, nos autos de ação em que foi condenado a implantar o benefício de auxílio-doença ao ora agravado, indeferiu seu pedido de "*suspensão do processo e conseqüente determinação de não levantamento de valores de precatório nestes autos*", ao fundamento de "*não demonstrada a plausibilidade do direito alegado. Ademais, em fl. 148 demonstra-se o indeferimento da antecipação de tutela na ação referida*" (fl. 44).

Aduz, em síntese, que pretende que esta Corte, com fundamento no art. 798 do Código de Processo Civil, que trata do poder geral de cautela, determine a sustação do levantamento dos depósitos efetuados nos autos de origem, em virtude da existência de ação rescisórias, depósitos esses que continuarão rendendo juros e correção monetária, não havendo prejuízo à parte contrária.

É o breve relatório. Decido.

Na hipótese dos autos, não verifico a existência de *fumus boni juris* que autorize o acolhimento da pretensão recursal, com a conseqüente suspensão da execução, com fulcro no invocado art.798 do Código de Processo Civil, que regula o poder geral de cautela do juiz.

Primeiro porque o art. 489 da lei processual é expresso no sentido de que o ajuizamento de ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, "*ressalvada a concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipação de tutela*", ressalva essa que não se verificou no juízo *a quo* e nem mesmo nesta Corte. Tanto que foi indeferido o pedido de tutela antecipada na ação rescisória (Proc. nº 2004.03.00.048372-5), **conforme extrato anexado à presente decisão, em que também consta que a ação está pendente de julgamento.**

Ao depois, porque a rescisória, cuja petição inicial consta das fls. 39/43, tem como causa de pedir a alegação de que o v. acórdão incidiu em erro de fato, ao acolher laudo do assistente técnico da parte autora (ré na rescisória) como se fosse o laudo do perito judicial.

Ocorre que o feito já havia sido julgado procedente anteriormente, com a condenação do INSS no pagamento de auxílio-doença através da sentença (cópia nas fls. 15/16), não tendo o juiz da causa formado sua convicção nos laudos periciais e sim nas demais provas produzidas no processo.

Com isso, o "*absoluto erro de fato*", acaso ocorrido, não terá o condão de alterar o que restou decidido nos autos originários.

Considero relevante transcrever julgados do STJ, que bem ilustram situações como a presente:

"RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO DEFINITIVA PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO, COM FUNDAMENTO NO AJUIZAMENTO DE AÇÃO RESCISÓRIA NESTA CORTE. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

Na espécie, o Tribunal a quo negou provimento ao agravo de instrumento, interposto contra a decisão do r. Juízo da execução, que indeferiu o levantamento da quantia apurada na ação de desapropriação, "sob o fundamento de existência de Ação Rescisória aforada perante o Superior Tribunal de Justiça, em 18.10.2001" (fls. 598/599).

Não se desconhece que, nos termos do artigo 489 do CPC, "A ação rescisória não suspende a execução da sentença rescindenda". É de bom alvitre lembrar, também, que o Estado tem interesse em proteger a coisa julgada, em nome da segurança jurídica dos cidadãos, mesmo em prejuízo da busca pela justiça. Por esse motivo, as hipóteses de cabimento da ação rescisórias são taxativas e devem ser comprovadas estreme de dúvidas.

Esta Corte Superior de Justiça, contudo, firmou entendimento segundo o qual essa regra merece ser mitigada, para admitir, "em situações excepcionais, (...) a concessão de liminar para suspender a execução do decisum que se pretende rescindir, ante inequívoca comprovação dos requisitos que autorizam os provimentos de urgência" (AgRg na AR 3119/MG, Rel. Min. Castro Meira, DJ 8.11.2004).

A competência para determinar a suspensão da execução do julgado, com fundamento no ajuizamento de ação rescisória, é exclusiva do Tribunal competente para apreciar a referida ação. Com efeito, as tutelas de urgência devem ser requeridas no juízo competente para julgamento da causa (arts. 273 e 800 do CPC).

Dessarte, na espécie resta inequívoca a usurpação da competência deste Sodalício pelo Juízo da execução, que, com base no poder geral de cautela, determinou a suspensão da execução sob a alegação de que foi proposta ação rescisória nesta Corte.

Ainda que assim não fosse, os argumentos expendidos pelo juiz da execução para suspendê-la, quais sejam a "existência de ação rescisória da sentença judicial em que se fundam os pagamentos" e o "significativo valor, cujo levantamento pretende" (fl. 245), não caracterizam situação excepcional a autorizar a suspensão do decisum.

Consoante observou o D. Ministério Público Federal, em parecer acostado aos autos, "O recorrente foi privado, irregularmente, do seu bem, em vista de desapropriação indireta, sendo que a ação de indenização, segundo consta dos autos, tramitou por quase dez anos, tendo transitado em julgado, pelo que, se há periculum in mora é a favor do recorrente" (fl. 692).

Recurso especial provido".

(STJ, Resp 742644/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 01/09/2005, DJ 06/03/2006, p. 340)

"AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA EM AÇÃO RESCISÓRIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO DA DECISÃO RESCINDENDA. AUSÊNCIA DA VEROSSIMILHANÇA DA ALEGAÇÃO RECURSO DESPROVIDO.

1. Para a concessão da pretendida tutela antecipada, faz-se necessário o preenchimento dos requisitos autorizadores previstos no art. 273 do CPC, combinados com o art. 489, que impinge maior carga de excepcionalidade e especificidade aos pressupostos, em virtude da necessidade de segurança e estabilidade que a decisão transitada em julgado viabiliza.

(...)

4. Recurso desprovido."

(STJ, AgRg na AR 4333/CE, Terceira Seção, Rel. Min. Napoleão Munes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 18/11/2009)

Diante do exposto, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003778-41.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.003778-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARIA APARECIDA CARDOSO BEGNAMI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ELIZABETH DA SILVA (Int.Pessoal)
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037784120094036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença prolatada em 11.11.09, que julgou improcedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), tendo em vista a ausência de requisitos legais. Não houve condenação no ônus da sucumbência.

Em razões recursais sustenta, em síntese, que preenche os requisitos legais previstos no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, e faz jus à concessão do benefício pleiteado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento do recurso de apelação.

Cumprido decidir.

O benefício assistencial a pessoa idosa está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Aconteceu, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98, deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos, verbis:

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998. (NR)".

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, pelas informações minudentemente expostas no estudo social a parte Autora reside com o seu marido em imóvel cedido, cuja posse está sob discussão judicial. A renda do núcleo familiar advém da aposentadoria recebida pelo marido da parte Autora, no valor de R\$ 600,00 (seiscentos reais) por mês. As despesas mensais com energia elétrica, água, gás, telefone, mercado, açougue e vestuário totalizam algo em torno de R\$ 330,00 (trezentos e trinta reais)

Assim, ausente o requisito da hipossuficiência, resta prejudicada a análise dos demais requisitos ensejadores à concessão do benefício.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma de fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006204-89.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006204-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : MARCO ANTONIO CORREA
ADVOGADO : CÉSAR WALTER RODRIGUES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO RICCHINI LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 08.00.00183-6 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marco Antônio Correa contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de São Joaquim da Barra que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, visando ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante, em síntese, estar incapacitada para o trabalho e que o indeferimento do benefício compromete sua subsistência.

A parte agravada não apresentou contraminuta.

A fls. 130 foi deferida a antecipação da tutela recursal.

Decido.

A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

Prescreve o Decreto nº 3.048/99, em seus artigos 77 e 78:

"Art. 77. O segurado em gozo de auxílio-doença está obrigado, independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.

Art. 78. O auxílio-doença cessa pela recuperação da capacidade para o trabalho, pela transformação em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente de qualquer natureza, neste caso se resultar seqüela que implique redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia."

Vê-se, assim, que, embora o auxílio-doença exija a total incapacidade laborativa, ela pode ser transitória.

"*In casu*", levando em conta a documentação trazida ao presente, especialmente a mais recente, entendo deve ser mantido o benefício em favor do autor, ora agravante, trabalhador braçal (pintor), que apresentando problemas no joelho, desenvolveu osteomielite crônica, sendo submetido à internação em hospital (fls. 24/25, 33, 57).

A par disso, obviamente, nada impede que, após a perícia judicial, o Juízo de origem conclua em sentido contrário.

As condições acima descritas, associadas à natureza alimentar do benefício, justificam a presença, em favor da parte agravante da urgência da medida.

Nessa situação em que juntada ao feito documentação suficiente para demonstrar a verossimilhança da alegação de incapacidade laboral, tendo a prestação caráter alimentar, a Sétima Turma admite o adiantamento da tutela pretendida.

Por oportuno, conforme afirmado, cito o julgamento dos agravos de instrumento de minha relatoria: AI 0036584-32.2009.4.03.0000/SP, D.E. de 1/7/2010; AI 0032816-98.2009.4.03.0000/SP, D.E. de 29/4/2010 e AI 0030089-69.2009.4.03.0000/SP, DE de 23/4/2010.

Destarte, dou provimento ao agravo, nos termos do artigo 557, "*caput*", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, apensem-se estes autos aos principais.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008220-16.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.008220-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : CARLOS ALBERTO CARDOSO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : CLAUDIO MENEGUIM DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00124025720094036183 2V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CARLOS ALBERTO CARDOSO contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, visando à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento, para tanto, do tempo de serviço especial, convertido em comum, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, por considerar ausente o receio de dano irreparável ou de difícil.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que deve ser reconhecido como especial e convertido em comum o período de atividade como professor na Escola Técnica Federal de São Paulo, o qual, somado ao já apurado pela autarquia em 03.09.03, possibilita a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, restando configurado o perigo de dano na demora na prestação jurisdicional.

Às fls. 118/vº, foi deferida parcialmente a antecipação da tutela recursal, para o fim determinar ao INSS a reanálise do requerimento de aposentadoria, com reconhecimento como especial do período de 08/03/66 a 31/12/68 e de 09/04/69 a 31/12/76.

Noticiado o cumprimento da decisão e não apresentada contraminuta, manifestou-se a parte agravante.

Decido.

Analisando o conteúdo dos autos, verifico a existência de anterior ação, processo nº 2004.61.83.003853-5, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, possuindo a ação nº 2009.61.83.012402-4, distribuída por dependência àquela e da qual foi tirado este recurso, objeto mais abrangente, pois visa também o pedido cumulativo de conversão do tempo especial em comum, como relatado pelo próprio autor, ora agravante, na cópia da inicial, que instrui o presente.

A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

Resta presente a verossimilhança do direito alegado, em relação ao reconhecimento e conversão da atividade especial na função de professor.

Isto, porque, verificadas as anotações dos vínculos laborais do autor, da Certidão de Tempo de Serviço expedida pelo Centro Federal de Educação Tecnológica de São Paulo e dos dados do CNIS/DATAPREV, concluo que realmente exerceu o cargo de professor na escola Técnica Federal de São Paulo, no período de 08/03/66 a 31/12/68 e de 09/04/69 a 31/12/76 (fls. 48, 53/54 e 91), atividade considerada penosa para efeito de contagem de tempo de serviço para aposentadoria especial, nos termos do Decreto nº 53.381/64, código 2.1.4 (atividade profissional - Professores, com direito, portanto, a aposentadoria aos 25 anos de trabalho).

O período trabalhado sob a égide desse decreto deve ser integralmente reconhecido como exercido em condição especial com consequente conversão em comum, a despeito de, com o advento da Emenda Constitucional à Constituição pretérita nº 18/81, que dispensou tratamento previdenciário diferenciado ao magistério, o referido decreto não mais incida sobre essa atividade.

Nessa situação, a Sétima Turma admite o reconhecimento dessa atividade como especial e a possibilidade da conversão do tempo em comum no período anterior a Emenda Constitucional nº 18/81. Por oportuno, conforme afirmado, cito os seguintes julgamentos: AC 2004.03.99.024826-7, DJF3 de 17/09/2008 e AC 2000.61.14001206-1 de DJF3 DATA:11/06/2008

Restando demonstrada, portanto, a verossimilhança da alegação, está presente o receio de dano em favor do autor, pois o autor conta com mais de 65 (sessenta e cinco) anos e diante do caráter alimentar do benefício.

Entretanto, o adiantamento da tutela pretendida deve se limitar a possibilitar a conversão desse tempo no INSS, com vistas a ensejar que a autoridade viabilize sua aposentadoria com a somatória do período convertido em comum com os já apurados e reconhecidos na via administrativa, sendo temerário reconhecer o direito à aposentadoria, neste recurso de cognição restrita, inclusive porque verificada a continência entre os feitos nºs 2004.61.83.003853-5 e 2009.61.83.012402-4.

Destarte, dou parcial provimento ao agravo, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, apensem-se estes autos aos principais.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014061-89.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014061-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AGRAVANTE : ANTONIA MARIA DA SILVA

ADVOGADO : ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAIRIPORA SP
No. ORIG. : 08.00.00174-7 1 Vr MAIRIPORA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIA MARIA DA SILVA contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Mairiporã, que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, visando ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que, sendo demonstrada pela documentação dos autos a sua inaptidão para o trabalho e dada a natureza alimentar do benefício visado, preenche os requisitos para a concessão da tutela antecipada.

A fl. 56 foi deferida a antecipação da tutela recursal.

A parte agravada não apresentou contraminuta.

Decido.

A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

Prescreve o Decreto nº 3.048/99, em seus artigos 77 e 78:

"Art. 77. O segurado em gozo de auxílio-doença está obrigado, independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.

Art. 78. O auxílio-doença cessa pela recuperação da capacidade para o trabalho, pela transformação em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente de qualquer natureza, neste caso se resultar seqüela que implique redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia."

Vê-se, assim, que, embora o auxílio-doença exija a total incapacidade laborativa, ela pode ser transitória.

"In casu", a parte agravante, a qual, atualmente, conta com mais de 60 anos, ajuizou ação em face do INSS, em razão da cessação do benefício de auxílio-doença, instruindo os autos com documentação médica respeitante a permanência da incapacidade, devido aos seus problemas nos joelhos D e E, já tendo se submetido à cirurgia (fls. 24/27).

Consta, ainda, que houve necessidade de novo procedimento cirúrgico no joelho E, não podendo comparecer a perícia judicial agendada (fls. 49/52).

Conquanto não seja possível a substituição da prova pericial pela documentação mencionada, considerados os elementos dos autos, tenho que, ao menos nessa fase preliminar, por ora, deva ser estabelecido o benefício, eis que verossímil a persistência da incapacidade para as atividades habituais.

A par disso, obviamente, nada impede que, após a perícia judicial ou sobrevindo fato novo, o Juízo de origem conclua em sentido contrário.

As condições acima descritas, associadas à natureza alimentar do benefício, justificam a presença, em favor da parte agravante, da urgência da medida.

Nessa situação em que juntada ao feito documentação suficiente para demonstrar a verossimilhança da alegação de incapacidade laboral, tendo a prestação caráter alimentar, a Sétima Turma admite o adiantamento da tutela pretendida.

Por oportuno, conforme afirmado, cito os julgamentos dos agravos de instrumento de minha relatoria: AI 0036584-32.2009.4.03.0000/SP, D.E. de 1/7/2010; AI 0032816-98.2009.4.03.0000/SP, D.E. de 29/4/2010 e AI 0030089-69.2009.4.03.0000/SP, D.E. de 23/4/2010.

Destarte, dou provimento ao agravo, nos termos do artigo 557, *"caput"*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, apensem-se estes autos aos principais.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019771-90.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019771-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : ANTONIO MARTINS DE NOBREGA espolio
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : ARMINDA PEREIRA NOBREGA e outros
: MARIA TEREZA PEREIRA NOBREGA COUCEIRO
: AYRES DE JESUS COUCEIRO
: JORGE MANUEL PEREIRA DE NOBREGA
: MARCIA PEREIRA DE MIRANDA NOBREGA
: ANTONIO JOSE PEREIRA NOBREGA
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CONCHAS SP
No. ORIG. : 03.00.00083-0 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo espólio de ANTONIO MARTINS DE NÓBREGA em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 1ª Vara de Conchas/SP que, nos autos de ação de revisão de benefício de aposentadoria, determinou aos sucessores da parte autora que comprovem o recolhimento das custas processuais, o que ensejou a interposição de Embargos de Declaração, rejeitados nos seguintes termos:

"Deixo de receber os embargos de declaração, pois os mesmos não se destinam ao esclarecimento de dúvidas. Ressalto, porém, que os benefícios concedidos ao autor não se estendem necessariamente aos herdeiros, que por sua vez poderão pleitear a concessão do benefício desde que preencham os requisitos necessários. (fl. 09)

Aduzem, em síntese, que ao *de cujus* foram concedidos os benefícios da justiça gratuita e após seu falecimento os herdeiros/sucessores habilitaram-se nos autos, tendo então o juízo *a quo* proferido as decisões noticiadas acima.

Alegam que a Lei nº 1.060/50 é expressa no sentido de que a assistência judiciária gratuita deve ser concedida mediante simples afirmação, na própria petição inicial, ou a qualquer momento processual, que o requerente não tem condições de suportar as custas processuais, como ocorre no caso, também colacionando julgados em prol de sua tese.

É o breve relatório. Decido.

Defiro o pedido de gratuidade da justiça para processamento do presente recurso, por se confundir com o mérito da pretensão recursal.

O art. 4º da Lei nº 1060/50, com a redação dada pela Lei nº 7.510/86, estabelece que *"A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família."*

Ocorre que, com o falecimento da parte autora, os que a sucederam deveriam ter pleiteado para si os benefícios da justiça gratuita e juntado aos autos a declaração de pobreza, ou terem firmado essa condição no pedido de habilitação, e tal não se verificou, conforme cópia que consta das fls. 51/52.

E em razão da ausência do pedido é que a decisão agravada estabeleceu que os agravantes *"poderão pleitear a concessão do benefício"*, ou seja, desde que requeriram.

Com isso, não verifico a existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação que justifique a interposição do presente recurso.

Apenas acrescento que o STJ tem entendimento no sentido de que se faz necessária a declaração da parte, de que não tem condições para custear as despesas processuais, conforme julgados que colaciono:

"AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. BENEFÍCIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

Esta Superior Corte de Justiça possui entendimento jurisprudencial de que a simples declaração de miserabilidade feita pela parte é suficiente para deferimento do benefício da justiça gratuita. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no Ag 1005888/PR, Sexta Turma, Rel. Min. OG Fernandes, j. 20/11/2008, DJe 09/12/2008)

"Processual civil. Recurso especial. Assistência judiciária gratuita. Estado de pobreza. Prova. Desnecessidade.

A concessão do benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo."

(STJ, Resp 469594/RS, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 22/05/2003, DJ 30/06/2003, p. 243).

Diante do exposto, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Intimem-se. Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019789-14.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019789-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : DOMINGOS PEREIRA XAVIER
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 09.00.00236-7 2 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DOMINGOS PEREIRA XAVIER em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 2ª Vara de Mauá/SP que, nos autos de ação previdenciária em que objetiva a revisão de benefício, indeferiu a pretendida tutela antecipada, ao fundamento de que se faz necessária a dilação probatória *"não estando presentes todos os requisitos autorizadores da concessão da tutela antecipada, não havendo falar em risco de dano irreparável, pois, em caso de condenação, o benefício retroagirá ao termo inicial a ser fixado quando da apreciação do mérito."* (fl. 81).

Aduz, em síntese, que juntou aos autos os documentos necessários para concessão da tutela antecipada, emitidos pela própria agravada, tal como o CNIS, que contém informações sobre dados cadastrais de trabalhadores e empregadores, vínculos empregatícios e remunerações mensais, tendo demonstrado que faz jus a aposentadoria mais vantajosa.

Alega que preencheu os requisitos necessários para obtenção da revisão e que é seu direito que o cálculo seja feito pela regra vigente, não se aplicando o fator previdenciário.

É o breve relatório. Decido.

O agravante é beneficiário da justiça gratuita (fl. 81), estando isento do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno do presente recurso.

No mais, a pretensão recursal não é acolhida.

Isso porque não se pode dizer que a hipótese dos autos retrate a existência de dano irreparável ou de difícil reparação que justifique a concessão de efeito suspensivo ao recurso, porquanto, no momento, o agravante já percebe benefício previdenciário.

A questão ora tratada já foi objeto de apreciação nos Tribunais, como se vê pelos arestos que seguem:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. *O convencimento do juiz acerca da verossimilhança da alegação há de decorrer da existência de "prova inequívoca" nesse sentido. A simples demora na solução da demanda não pode, de modo genérico, ser considerada como caracterização da existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, salvo em situações excepcionálíssimas.*

3. *A despeito de ter o benefício previdenciário natureza alimentar, não restou demonstrado o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caso aguarde o julgamento do feito para a apreciação da tutela buscada. Ademais,*

no caso a concessão da tutela antecipada traz o perigo de irreversibilidade do provimento pleiteado, conforme previsão contida no § 2º do art. 273 do CPC.

4. O agravante não logrou provar até o momento, a existência dos requisitos necessários à concessão do aludido benefício.

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, AG nº 2003.03.00.031180-6, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 29/08/2005, DJU 13/10/2005, p. 320)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PROVA DOCUMENTAL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL.

(...)

2. Não havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, não há que se falar em antecipação dos efeitos da tutela.

3. Agravo provido."

(TRF 1ª Região, Ag nº 2002.01.00015514-5, Segunda Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Daniele Maranhão Costa Calixto, j. 18/08/2003, DJ 24/10/2003, p. 40)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE PERÍODO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA. RECURSO IMPROVIDO.

I - O instituto jurídico da tutela antecipada exige, para sua concessão estejam presentes, além da prova inequívoca que leve à verossimilhança da alegação, o receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, a caracterização do abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório por parte do réu (CPC, art. 273).

II - O presente instrumento não apresenta elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, de tal sorte que não há caracterização de prova inequívoca que leve à verossimilhança do direito invocado.

III - O alegado desenvolvimento de atividade laboral sob condições especiais pelo agravante, em diversas empresas, poderá vir a ser confirmado em fase instrutória, mediante exame mais acurado da lide e da documentação apresentada aos autos.

IV - Ausentes os requisitos autorizadores da antecipação do provimento de mérito, de rigor a sua não concessão.

V - Agravo não provido. Prejudicado o agravo regimental."

(TRF 3ª Região, Ag nº 2005.03.00.071908-7, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 12/12/2005, DJU 01/02/2006, p. 251)

Diante do exposto, e nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020458-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020458-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS RIGAMONTI
ADVOGADO : VALTER LUIS DE MELLO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SEBASTIAO DA GRAMA SP
No. ORIG. : 10.00.00074-5 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO CARLOS RIGAMONTI em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 1ª Vara de S. Sebastião da Grama/SP que, nos autos de ação em que objetiva o restabelecimento de auxílio-doença, indeferiu a pretendida tutela antecipada, "*diante do perigo de irreversibilidade do provimento a ser antecipado ante a irrepetibilidade do pagamento de 'alimentos', pois o benefício previdenciário possui nítido caráter alimentar*"(fl. 65).

Aduz, em síntese, que é portador de quadro grave de "Cardiomiopatia dilatada - Função contrátil do ventrículo esquerdo deprimida em grau moderado - Insuficiência mitral moderada - Hipertensão pulmonar moderada". Alega que continua em tratamento mas seu quadro permanece inalterado, e que a alta médica que fez cessar seu auxílio-doença é indevida, também invocando o caráter alimentar do benefício pretendido.

É o breve relatório. Decido.

O agravante é beneficiário da justiça gratuita (fl. 65 verso), estando isento do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno do presente recurso.

Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se dessa prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas.

Ocorre que as questões trazidas nas razões recursais devem ser objeto de cognição exauriente perante o juiz da causa, observando-se o princípio do contraditório, sendo precipitado antever o preenchimento do requisito de prova inequívoca exigido na lei processual, antes mesmo da instrução do feito.

Isso porque, com o acolhimento da pretensão relativa à antecipação da tutela, antecipa-se o próprio bem da vida que, se o caso, somente seria concedido na sentença final.

Acrescento que, ainda que os relatórios médicos que acompanham as razões recursais noticiem seu quadro de cardiomiopatia dilatada, e que não pode exercer quaisquer atividades que requeiram esforço físico (fls. 52 e 60), não é a hipótese de incapacidade total e temporária que autorize a antecipação da tutela. A corroborar com esse entendimento, trago julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-DOENÇA.

I - O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa o preenchimento dos pressupostos essenciais exigidos para sua concessão.

II Não preenchido, in casu, o requisito da prova inequívoca, exigido pelo art. 273 do Código de Processo Civil, impedindo, portanto, o deferimento da tutela antecipada.

III - Recurso improvido. Agravo Regimental prejudicado."

(TRF 3ª Região, AI nº 2006.03.00.052093-7, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 02/03/2009, DJF3 14/04/2009, p. 1416)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE DECISÃO QUE INDEFERE EFEITO SUSPENSIVO E DETERMINA A CONVERSÃO DO RECURSO EM AGRAVO RETIDO. QUESTÃO CONTROVERTIDA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO.

1. Havendo necessidade de dilação probatória, para que sejam dirimidas as questões postas em discussão, não se pode afirmar existir prova inequívoca a autorizar a antecipação de tutela, na forma do artigo 273 do CPC.

2. Agravo interno a que se nega provimento. Decisão de agravo de instrumento mantida."

(TRF 3ª Região, Ag nº 2006.03.00.084054-3, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão Miranda, j. 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 635)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE PERÍODO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA. RECURSO IMPROVIDO.

I - O instituto jurídico da tutela antecipada exige, para sua concessão estejam presentes, além da prova inequívoca que leve à verossimilhança da alegação, o receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, a caracterização do abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório por parte do réu (CPC, art. 273).

II - O presente instrumento não apresenta elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, de tal sorte que não há caracterização de prova inequívoca que leve à verossimilhança do direito invocado.

III - O alegado desenvolvimento de atividade laboral sob condições especiais pelo agravante, em diversas empresas, poderá vir a ser confirmado em fase instrutória, mediante exame mais acurado da lide e da documentação apresentada aos autos.

IV - Ausentes os requisitos autorizadores da antecipação do provimento de mérito, de rigor a sua não concessão.

V - Agravo não provido. Prejudicado o agravo regimental."

(TRF 3ª Região, Ag nº 2005.03.00.071908-7, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 12/12/2005, DJU 01/02/2006, p. 251)

Diante do exposto, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021631-29.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021631-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : JOSE APARECIDO BUENO
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CONCHAS SP
No. ORIG. : 03.00.00069-9 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ APARECIDO BUENO em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 1ª Vara de Conchas/SP que, nos autos de ação previdenciária em que o INSS foi condenado a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez ao agravante, recebeu os Embargos opostos pelo INSS e determinou a suspensão da execução, ao fundamento de se tratar de dinheiro público e do risco que envolveria na hipótese de pagamento indevido.

Aduz, em síntese, que o art. 739-A do Código de Processo Civil estabelece que os Embargos do executado não terão efeito suspensivo.

Pretende seja atribuído efeito suspensivo ao recurso, facultando-se o prosseguimento da execução, inclusive com a requisição do valor incontroverso, se o caso.

É o breve relatório. Decido.

O agravante é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno do presente recurso.

A execução contra a Fazenda Pública rege-se pelos artigos 730 e 731 do Código de Processo Civil, e os Embargos à Execução são opostos observando-se as disposições contidas nos arts. 741 e seguintes da lei processual, não se lhe aplicando a norma invocada pelo agravante, no sentido de que os embargos do executado não terão efeito suspensivo.

Isso ocorre em razão da especial natureza dos entes públicos, que têm a garantia da impenhorabilidade de seus bens, e de que a execução contra eles se faça através de decisão transitada em julgado, observando-se o regramento dos precatórios (CF, art. 100, § 1º). A corroborar com esse entendimento, trago os julgados que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DO JULGADO. INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS. SUSPENSÃO. POSTERIOR TRÂNSITO EM JULGADO APÓS JULGAMENTO DE RECURSO ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO.

"A edição da Emenda Constitucional n. 30/2000 não impede a promoção de execução provisória contra a Fazenda Pública, que poderá ser processada até a fase de embargos (art. 730 do CPC), ficando suspensa, a partir daí, até o trânsito em julgado do título executivo." (AG 2006.01.00.017248-9/MA, Relator Desembargador Federal José Amílcar Machado, Primeira Turma, DJ de 13/11/2006).

(...)

4. Apelação parcialmente provida."

(TRF 1ª Região, AC nº 2006.38.00034080-4, Segunda Turma, Rel. para acórdão Des. Fed. Selene Maria de Almeida, j. 08/10/2008, DJF1 19/01/2009, p. 82)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ INCABÍVEL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PRELIMINAR AFASTADA.

Não há que se falar em nulidade diante da ausência de vista a respeito do laudo, haja vista a ausência de prejuízo (art. 249, § 1º, do Código de Processo Civil).

O MM. Juízo a quo condenou o INSS por haver apresentado embargos à execução onde alegou a impossibilidade de execução provisória, porque a sentença que julgara os embargos à execução por ele apresentados não havia transitado em julgado. Aduziu a autarquia, nos embargos, que o precatório só poderia ser expedido no caso de decisão definitiva e exarou a suspensão da execução provisória.

Tais alegações, porém, não implicam litigância de má-fé, notadamente porque o art. 100 e §§ da Constituição Federal realmente só admitem a expedição do precatório no caso do trânsito em julgado. Isso significa dizer que o trânsito em julgado se deve verificar não apenas na ação de conhecimento, mas também na fase de execução, no caso de apresentação dos embargos à execução.

Admitir-se-ia a execução provisória, à luz do art. 520, V, do CPC, mas a situação do INSS afigura-se um tanto diversa, à luz da revogação da regra original do art. 130 da Lei nº 8.213/91.

Assim, trata-se de questão no mínimo controvertida, a não desafiar a condenação em litigância de má-fé, uma vez ausentes as hipóteses do art. 17 do Código de Processo Civil.

(...)"

(TRF 3ª Região, AC nº 2002.03.99.020117-5, Sétima Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j.27/11/2006, DJU 14/03/2007, p. 387)

Diante do exposto, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021690-17.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021690-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JURACI GOMES FELICIANO
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 08.00.00075-2 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Previdenciário. Processo Civil. Aposentadoria por invalidez. Sentença de improcedência. Revogação da tutela. Apelação. Recebimento no duplo efeito. Agravo de instrumento provido.

Juraci Gomes Feliciano aforou ação de cunho previdenciário, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação da tutela.

Concedida a tutela antecipada (fs. 63/64), sobreveio sentença que julgou improcedente o pleito inicial e, por conseguinte, revogou a decisão anteriormente proferida (fs. 111/113).

Interposta apelação pela parte autora, o MM. Juiz de primeiro grau recebeu o recurso nos efeitos devolutivo e suspensivo e determinou à autarquia que mantivesse o pagamento do auxílio-doença, em razão da antecipação da tutela e do efeito suspensivo atribuído ao apelo (fs. 125 e 127).

Inconformado, o instituto interpôs o presente agravo de instrumento, ao argumento de que o recebimento da apelação no efeito suspensivo não tem o poder de reativar a tutela antecipada cessada com a sentença de improcedência.

Decido.

Pois bem. Na espécie, verifico que o magistrado singular julgou improcedente o pedido inicial, pois entendeu que a agravante não comprovou um dos requisitos à benesse pretendida, qual seja, sua incapacidade laboral. Dessa forma, no bojo da sentença, revogou a tutela antecipada que havia sido concedida à parte autora.

Na sequência, recebeu o recurso de apelação interposto pela vindicante em seus regulares efeitos (devolutivo e suspensivo), contudo, após pedido feito pela pleiteante, entendeu que os efeitos da tutela deveriam ser mantidos, determinando ao INSS que continuasse a pagar o auxílio-doença.

É regra, no nosso ordenamento jurídico, que a apelação seja recebida em seu duplo efeito. O Código de Processo Civil, em seu art. 520, *caput*, elenca, de forma expressa, as exceções, às quais se aplica apenas o efeito devolutivo.

Ocorrem tais hipóteses quando a sentença homologar a divisão ou demarcação; condenar à prestação de alimentos; decidir o processo cautelar; rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes; julgar procedente o pedido de instituição de arbitragem; ou confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

Em todos os demais casos, a apelação deve ser recebida em seu duplo efeito, nos termos do mencionado diploma legal, e conforme se extrai dos seguintes julgados desta Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS DE TERCEIRO - RECEBIMENTO DO APELO NOS EFEITOS SUSPENSIVO E DEVOLUTIVO, "CAPUT" DO ART. 520, CPC - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO

Diante da r. sentença que julgou improcedentes os ajuizados embargos de terceiro, deduzidos pela parte agravante, deu-se o recebimento do interposto apelo em efeito unicamente devolutivo, consoante r. decisão de fls. 59, deste agravo (fls. 106, da origem). Configurando a regra processual, do recursal efeito interpositivo, o processamento do apelo em plano tanto devolutivo como suspensivo, consoante "caput" do art. 520, CPC, incidente sobre o caso vertente em integração procedimental, parágrafo único do art. 272 e art. 271, CPC - por omissão do rito em específico e por compatibilidade manifesta a respeito - cristalino que a ser recebida a apelação, assim interposta naquele cenário, sob devolutividade e suspensividade, portanto não nos termos do inciso V daquele art. 520, a contemplar hipótese diversa, de improcedência aos embargos de devedor à execução. Inadmitindo-se ampliação de exceções sem elementar positividade em lei, imperativa a concessão de efeito suspensivo, veementes a plausibilidade jurídica aos invocados fundamentos e o dano daí decorrente, para que seja a interposta apelação recebida em ambos os efeitos, devolutivo e suspensivo, nos termos do "caput" daquele art. 520, como assim o pacificando a v. jurisprudência pátria. Precedentes. Superior a processual legalidade, inciso II, do art. 5º, Lei Maior, de rigor o provimento ao agravo de instrumento, para recebimento da apelação no duplo efeito. Provimento ao agravo de instrumento, para recebimento da apelação no duplo efeito."

(AI nº 288461, rel. Des. Fed. Silva Neto, j. 03.11.2009, v.u., DJF3 17.12.2009, p. 153).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APELAÇÃO. EFEITOS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

III - Não merece reparos a decisão recorrida que negou seguimento ao agravo de instrumento, ao fundamento de que os casos excepcionais de recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo encontram-se previstos no artigo 520, do CPC, de modo que, não configurada quaisquer das situações lá previstas, impõe-se o recebimento do recurso no duplo efeito.

(...)

V - Agravo não provido."

(AG nº 295232, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 02.06.2008, v.u., DJF3 24.06.2008).

Caso houvesse a sentença confirmado a antecipação da tutela, aplicar-se-ia o disposto no art. 520, inciso VI, do Código de Processo Civil. Contudo, o que ocorreu, no caso, foi o inverso, ou seja, a revogação de tutela anteriormente concedida. Dessa forma, correto o recebimento da apelação nos efeitos devolutivo e suspensivo.

No entanto, o recebimento do recurso em seu duplo efeito não tem o condão de restaurar a decisão anterior, que havia concedido a antecipação da tutela.

Isso porque aquela primeira decisão não mais subsiste, visto ter sido substituída por sentença de improcedência, proferida pelo juízo de primeiro grau. Ademais, a tutela antecipatória, prevista no art. 273, do Código de Processo Civil, possui natureza provisória e revogável, enquanto que na sentença, julga-se o próprio mérito da causa, de forma definitiva, após um juízo de cognição completo e exauriente.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. EXCLUSÃO DO CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA JULGANDO IMPROCEDENTE O PEDIDO E REVOGANDO A MEDIDA ANTECIPATÓRIA. MULTA COMINATÓRIA APLICADA PELO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO APÓS O RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NULIDADE.

1. A antecipação da tutela possui conteúdo precário em virtude de seu juízo preliminar e perfunctório, contemplando apenas a verossimilhança das alegações. Uma vez proferida a sentença de mérito e refutada a verossimilhança antes contemplada, não podem subsistir os efeitos da antecipação, importando no retorno imediato ao status quo anterior à sua concessão, devido a expresse comando legal.

2. O recebimento da apelação, no seu duplo efeito, não tem o condão de restabelecer os efeitos da tutela antecipada - determinando a exclusão do nome da recorrente do cadastro de restrição ao crédito, sem cominação de multa naquele momento - expressamente revogada na sentença.

(...)

4. Recurso especial não conhecido."

(REsp nº 661683/SP, rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 06.10.2009, v.u., DJe 03.11.2009).

"PROCESSO CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SENTENÇA REVOGANDO EXPRESSAMENTE A ANTECIPAÇÃO CONCEDIDA. APELAÇÃO RECEBIDA NO DUPLO EFEITO. RETORNO IMEDIATO À SITUAÇÃO ANTERIOR.

A revogação da tutela importa retorno imediato ao statu quo anterior a sua concessão, devido a expresse comando legal. Eventual apelação recebida no duplo efeito contra a sentença que revogou a antecipação de tutela não tem o condão de restabelecê-la, tendo em vista a completa descaracterização da verossimilhança da alegação. Recurso não conhecido."

(REsp 541544/SP, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJ 18.09.2006).

"AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SINDICÂNCIA. FALTA FUNCIONAL PASSÍVEL DE DEMISSÃO. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. INSTAURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA ANTERIOR. REVOGAÇÃO. APELAÇÃO. DUPLO EFEITO. IRRELEVÂNCIA.

(...)

III - Ainda que recebida no duplo efeito a apelação que julgou improcedente a demanda, não surte mais efeitos a decisão provisória que havia concedido a tutela antecipada. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no MS nº 13072/DF, rel. Min. Felix Fischer, j. 24.10.2007, v.u., DJ 14.11.2007, p. 401).

Ademais, ausente a verossimilhança no alegado pela pleiteante, uma vez que a perícia médica realizada constatou que ela apresenta "*comprometimento do aparelho locomotor em grau leve e moderado, não sendo incapacitante para exercer atividade do lar*", não possuindo, portanto, incapacidade para o trabalho (fs. 80/85).

Afigura-se, assim, que a decisão guerreada encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual, conforme permissivo do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para determinar a cessação do pagamento do auxílio-doença, visto não mais subsistir a decisão que antecipou os efeitos da tutela.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022062-63.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022062-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MARAIZA ALVES GAMBETT

ADVOGADO : BENEDITO DA SILVA AZEVEDO FILHO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CRUZEIRO SP

No. ORIG. : 06.00.07106-3 3 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 3ª Vara de Cruzeiro/SP que, nos autos de ação previdenciária em que a parte autora objetiva a concessão de aposentadoria invalidez, fixou os honorários periciais em R\$ 300,00 (trezentos reais), bem como determinou que a serventia providenciasse "*a expedição do necessário para pagamento*" (fl. 26).

Aduz, em síntese, que o valor arbitrado é muito superior ao estabelecido pela Resolução nº 541, de 18/01/2007, do Conselho da Justiça Federal, que em perícias médicas fixa o montante máximo em R\$ 200,00 (duzentos reais).

Alega que apenas em situações excepcionais tal Resolução admite que o valor seja fixado em até três vezes o valor máximo (art. 3º, parágrafo único), que não é a hipótese dos autos de origem, pugnano pela reforma da decisão agravada para que os honorários em questão sejam fixados em patamar compatível com a noticiada Resolução.

É o breve relatório. Decido.

A pretensão recursal é procedente.

Isso porque a Resolução nº 541, de 18/01/2007, do Conselho da Justiça Federal, que dispõe sobre os procedimentos relativos aos pagamentos de honorários de advogados dativos e de peritos, em casos de assistência judiciária gratuita, **no âmbito da jurisdição delegada**, como na hipótese dos autos, estabelece no art. 3º e seu parágrafo único que os honorários periciais deverão ser fixados entre os valores de R\$ 50,00 (mínimo) a R\$ 200,00 (máximo), conforme consta de sua Tabela II, e apenas excepcionalmente poderão ultrapassar esses valores, nada indicando que a situação dos autos se enquadre nessa exceção à regra dos valores pagos pela Justiça Federal aos peritos.

Com relação ao pagamento da verba honorária, o art. 4º da mesma Resolução estabelece que a solicitação do montante deve ser endereçada ao Diretor do Foro da Seção Judiciária do Estado em que estiver tramitando a ação, *"após a realização dos serviços."*

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para revogar o valor arbitrado a título de honorários periciais e determinar ao juiz da causa que observe a Resolução nº 541, de 18/01/2007, do Conselho da Justiça Federal, bem como sua Tabela II, na fixação desses honorários e na requisição de seu pagamento.

Comunique-se.

Intimem-se. Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004137-30.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004137-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : JOAO CESAR GONCALVES

ADVOGADO : KELLY CRISTINA JUGNI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA COELHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00203-5 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 15.10.2007 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 17.12.2007, em que pleiteia a parte autora o restabelecimento de benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio-Doença, bem como sua conversão em Aposentadoria por Invalidez, desde a data da alta médica (27.02.2007), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora sustentando preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, requer a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade, bem com prequestiona a matéria.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do

colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Aprecio a matéria preliminar arguida.

No que tange à alegação de cerceamento de defesa ante a necessidade de elaboração de novo laudo pericial, não merece acolhida, haja vista que a conclusão do perito judicial baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físico), bem como, foram respondidos todos os quesitos formulados.

Dessarte, não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Veja-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.

2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.

5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 773741, Processo n.º 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647)

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido."

(AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 193962, Processo n.º 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)

No mérito, para a concessão dos benefícios vindicados é necessário o preenchimento de alguns requisitos comuns, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está incapacitada de exercer atividade laboral.

Contudo, o exame médico elaborado pelo perito judicial, conclui que "não foi caracterizada incapacidade para o trabalho" (fl. 148).

Dessarte, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.

3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).

Por fim, quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso quanto à matéria preliminar e ao mérito, é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027024-08.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.027024-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ANA MARIA GUARILHA DA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00002-9 3 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por idade a que fazem jus os rurícolas, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, observado o benefício da justiça gratuita.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.(Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)

§1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corporificado:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá nos termos da lei, a:

§7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado.

Aliás, é indiferente que a parte Autora tivesse a idade mínima exigida ao propor a ação, pois, alcançando-a no decorrer do feito, considera-se preenchido o requisito etário, conforme disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador

infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, *expressis verbis*:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

Constituição Federal:

"Art.5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por Hilário Bocchi Júnior, menciona que:

" ... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável. Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."

Debate-se ainda, que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado

Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, "não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo" (in *Princípios Processuais Constitucionais*, artigo publicado na *Revista de Processo*, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

"O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, *ipsis litteris*:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: 'Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.' (TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440). Iguamente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função do princípio do devido processo legal, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: 'O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo. O art. 5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela' (TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).

Não é outra a lição de Gonçalves Correia, 'há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova - aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais' (2001, p. 260).

Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: 'a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada' (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452).

Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no contexto socioeconômico em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico). Assim, já se decidiu que 'a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural'. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgado que reconheceu que 'a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.' (TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: 'Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo' (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que 'a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC' (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) - argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que 'a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC.' (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do devido processo legal procedimental. O aspecto substantivo do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rurícola, a diarista, a doméstica - levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.) ou o pedreiro etc - A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: 'A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: integra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo'. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)" - (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empedros burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado" .

Escrevendo sobre o thema decidendum da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade - art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial.

Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34.)

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, in fine), ao falarem em vis maior e em casus, do mesmo modo que no direito justinianeu (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955).

Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc.

Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências.

Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões - caso fortuito e força maior."

(Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: "Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça", ou, como já se disse alhures, "a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir contra legem, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela Lex Mater, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado."

(in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: "Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

Embora os documentos apresentados nos autos façam crer que a Autora tenha exercido atividade rural por algum tempo, não comprovam o preenchimento do prazo considerado no artigo 142, da Lei nº 8.213/91.

Embora os documentos apresentados nos autos sejam hábeis a comprovar o efetivo exercício da atividade rural, pois constituem razoável início de prova material, qualificando o marido da Autora, como rurícola, não há como conceder o benefício uma vez que não houve a prova testemunhal.

No caso, os documentos apresentados não são suficientes para comprovar o preenchimento do prazo estabelecido no artigo 142, da Lei nº 8.213/91.

Ademais, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais CNIS é possível verificar que a o marido da Autora exerceu atividade urbana, de forma descontínua, no período entre 1981 e 2001. Assim, com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido.

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o percebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

Expediente Nro 5577/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0101765-44.1995.4.03.9999/SP
95.03.101765-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RICARDO DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELCIO RODRIGUES

ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA

No. ORIG. : 94.00.00077-5 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 28.04.94, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do tempo especial.

A r. sentença recorrida, de 05.04.95, condena a autarquia a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, desde o ajuizamento da ação, com correção monetária pelos índices oficiais, acrescidas de juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação.

Em seu recurso, a autarquia suscita preliminarmente a nulidade da decisão, diante da ausência de apreciação das preliminares alegadas em contestação e, no mais, pugna pela reforma integral da r. sentença, senão, ao menos, a redução da verba honorária.

Subiram os autos, com contra razões.

Relatados, decido.

Afasto a preliminar de nulidade da sentença porquanto, como se observa, sequer foram suscitadas questões preliminares ao mérito em contestação.

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral (L. 8.213/91, art. 53, I e II).

Deve ser reconhecida como tempo de serviço comum a atividade exercida na Fazenda Água Vermelha, no período de 1º.07.59 a 06.01.68, uma vez que está expressamente registrada na Carteira de Trabalho e Previdência Social do segurado - CTPS e ratificada pela parte autora em declaração prestada perante a Polícia Federal (fs. 14 e 257/259).

Destarte, o *caput* do art. 55 da L. 8.213/91 dispõe que "o tempo de serviço será comprovado na forma do regulamento", qual seja, o Decreto n.º 3.048/99 que, em sua redação atual, estabelece no art. 62 § 2º, I, que serve para a prova do tempo de serviço a carteira profissional e/ou a carteira de trabalho e previdência social.

Assim, o registro na Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) gera presunção relativa do tempo de serviço prestado pelo segurado, devendo o contrário ser provado por quem alega.

Cumpra salientar que incumbe aos empregadores recolher as contribuições previdenciárias, em decorrência da relação de emprego, a teor do art. 5º, I, e art. 69, I e III, da L. 3.807/60.

Com relação ao tempo de serviço prestado sob condições especiais, o mesmo poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Na conversão do tempo especial em comum deve prevalecer a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

A comprovação da atividade insalubre depende de laudo técnico apenas a partir de 10.12.97, com a edição da Lei 9.528, salvo os casos em que o agente agressor é ruído, que sempre dependeram de laudo técnico para que fosse reconhecida a atividade especial.

Os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 têm aplicação simultânea até 05.03.97. Sobre períodos de trabalho anteriores a 05.03.97 deve incidir a regra mais benéfica.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruído forem superiores a 80 dB, até a edição do D. 2.172, de 05.03.97 e, a partir daí, superiores a 90 dB.

No caso em tela, a parte autora alega ter laborado em atividade insalubre na empresa Aços Villares S/A, nas funções de ajudante geral e de inspetor de qualidade no setor de laminação, nos períodos de 05.09.69 a 24.09.74 e de 25.09.74 a 01.05.81 respectivamente, submetido ao agente agressivo ruído de 91 dB e 93 dB, conforme formulários e laudos de fs. 48/50.

Vale destacar que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

3. Recurso especial improvido. (Resp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

Portanto, os 11 anos, 7 meses e 27 dias de trabalho em condições especiais, devem ser convertidos em 16 anos, 3 meses e 26 dias de tempo de serviço comum, que somado aos demais períodos de atividade comum de 22 anos, 11 meses e 21 dias anotados em CTPS e registrados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, perfazem 39 anos, 6 meses e 8 dias de tempo de serviço, até a data da citação

Cumpra deixar assente que a emenda constitucional nº 20 de 1998 que instituiu a reforma da previdência estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito a aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

No caso em apreço, entretanto, o autor já faz jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, porquanto já trabalhara por mais de 35 anos. Assim, a ele não se aplica a regra de transição.

Desta sorte, restando evidente o preenchimento das exigências legais, por ter sido comprovado tempo de serviço superior a 35 anos de serviço, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data da citação (19.07.94).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do STJ.

Não custa esclarecer que a correção monetária deve ser fixada nos termos das Súmulas n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução n.º 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento n.º 64 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região e sucedâneos legais.

Posto isto, termos do art. 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e dou parcial provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048592-03.1998.4.03.9999/SP
98.03.048592-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARLY GALRAO DE FRANCA

ADVOGADO : CLODOMIR JOSE FAGUNDES

No. ORIG. : 97.00.00011-2 3 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração contra a decisão de fs. 122/125, cujo dispositivo está assim redigido:

"Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para afastar a manutenção em número de salários mínimos determinada, determinando que a

autarquia revise o benefício da autora para que corresponda a 94% dos salários de benefício, sem vinculação do benefício em número de salários mínimos, e para explicitar as verbas acessórias, na forma da fundamentação acima."

Em seu recurso o segurado sustenta que a decisão embargada silenciou ao não se manifestar sobre a inclusão dos salários-de-contribuição efetivamente recolhidos no cálculo do benefício.

Fundam-se no art. 535 II, do C. Pr. Civil, à conta de existência de omissão.

A omissão suscitada inexistente.

O Tribunal ao julgar a apelação realmente não apreciou o cômputo dos salários-de-contribuição pelos valores efetivamente recolhidos no cálculo de apuração do valor do benefício e, nesta parte, está correta a observação do segurado.

A matéria em questão não fez parte do apelo da autarquia, portanto essa parte r. sentença recorrida permaneceu intacta e, por isso mesmo, encontra-se com o trânsito em julgado consolidado.

O tema em questão, já foi apreciado pelo e. Superior Tribunal de Justiça com julgamento assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ERRO MÉDICO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. AUSÊNCIA DE INSURGÊNCIA RECURSAL QUANTO AO AFASTAMENTO DE RESPONSABILIDADE DO CIRURGIÃO CHEFE. MATÉRIA NÃO DEVOLVIDA AO TRIBUNAL DE ORIGEM. OFENSA AOS ARTIGOS 512 E 515 DO CPC. 1.- Em atendimento ao princípio tantum devolutum quantum appellatum, acolhido por nosso sistema processual no artigo 515 do Código de Processo Civil, não pode o Tribunal de origem alterar a sentença nos pontos que não foram objeto de insurgência recursal. 2-. Julgada improcedente a ação contra o réu, sem Apelação do autor, e prejudicado o recurso adesivo deste, ante a desistência da Apelação do mesmo réu, não havia como dar provimento a apelação, para a procedência da ação contra o réu. 3-. Permanecendo, pois, irrecorrida a improcedência, não haveria como entender-se devolvida a pretensão condenatória, em consequência de apelação de litisdenunciada de co-ré, porque restrito a livrar-se de responsabilidade. 4-. Recurso Especial conhecido e provido.(Resp 1.015.980, Relator Sidnei Benetti, Dje 16.12.08)."

Ora, se a autarquia reconheceu a obrigação de recálculo da renda mensal inicial do benefício pelas efetivas contribuições, fazendo de imediato a revisão pela via administrativa e com efeitos financeiros a partir de 30.04.07, o direito está consolidado, haja vista a apreciação pela r. sentença de primeiro grau.

Não precisou a autarquia se, também, reviu administrativamente o período anterior à essa data, caso em que cabe ao segurado fazer essa verificação quando da execução das diferenças anteriores ao implante da supracitada revisão, haja visto o direito reconhecido na sentença de primeira instância.

Ora, se a matéria (salários-de-contribuição recolhidos) não foi alvo do recurso não era caso de apreciação obrigatória pelo Tribunal.

Posto isto, conheço dos tempestivos embargos de declaração para desprovê-los.

Decorrido o prazo legal, baixem ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0074877-33.1998.4.03.9999/SP
98.03.074877-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIGEHISA YAMAGUTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ZILDA CONDE DE OLIVEIRA SANTOS

ADVOGADO : FRANCISCO ALBERTO DE MOURA SILVA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MANUEL SP

No. ORIG. : 97.00.00143-9 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 28.07.97, que tem por objeto condenar a autarquia a conceder aposentadoria especial.

A r. sentença apelada, de 02.04.98, submetida ao reexame necessário, condena o INSS a conceder o benefício, a partir da data do ajuizamento da ação, bem assim a pagar as prestações em atraso com correção monetária, acrescidas de juros

de mora de 6% ao ano, a contar da citação e, ainda, custas, despesas processuais e honorários de advogado fixados em 15% sobre o valor da condenação.

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma integral da sentença, senão, ao menos, a redução da verba honorária.

Subiram os autos, com contra-razões.

Vieram aos autos nesta fase processual o Ofício nº 1641/3/2001-CART/DPF.B/BU/SP, da Delegacia de Polícia Federal em Bauru, com a notícia de instauração do Inquérito Policial nº 7-0149/2001 (fs. 86).

A autoridade policial encaminha, ainda, cópias dos termos de declaração prestadas pela parte autora no sobredito IPL, mediante o qual se apura a ocorrência, em tese, dos crimes previstos nos arts. 171, § 3º, 299 e 304, do Código Penal, consistentes no lançamento de vínculos empregatícios fictícios em carteira de trabalho e previdência social - CTPS e sua utilização na instrução de ação judicial, com o fim de obtenção indevida de benefício previdenciário (fs. 95/96 e fs. 113/116).

Relatados, decido.

A segurada afirma ter trabalhado em atividades insalubres para a Fazenda Palmeiras, no período de 02.01.68 a 30.11.70; na Usina Açucareira São Manuel S.A, nos períodos de 01.12.70 a 02.01.71, de 01.02.72 a 20.04.72, de 02.06.72 a 01.07.72 e de 20.11.72 a 02.01.74, na Fazenda Limeira, no período de 03.01.71 a 31.01.72; na empresa Riachuelo - Serviços Rurais S/c Ltda, nos períodos de 08.01.74 a 07.02.76 e de 24.03.76 a 30.09.87, como trabalhadora rural; na Usina Açucareira São Manuel S.A, no período de 01.10.87 a 30.08.89, como serviços gerais e na Fazenda Monte Alegre, no período de 28.12.89 a 30.09.95, como trabalhadora rural, conforme anotações nas CTPS (fs. 06/39).

A comprovação da atividade insalubre depende de laudo técnico apenas a partir de 10.12.97, com a edição da L. 9.528, salvo os casos em que o agente agressor é ruído, que sempre dependeram de laudo técnico para que fosse reconhecida a atividade especial.

Os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 têm aplicação simultânea até 05.03.97. Sobre os períodos de trabalho anteriores a 05.03.97 deve incidir a regra mais benéfica.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruído forem superiores a 80 dB, até a edição do D. 2.172, de 05.03.97 e, a partir daí, superiores a 90 dB.

Friso que a atividade rural não enseja o enquadramento como especial, salvo se comprovado ter a natureza de agropecuária, que é o trabalho com gado, considerado insalubre, ou caso se comprove o uso de agrotóxicos. Não é o caso presente (fs. 47/54).

De acordo com o conjunto probatório, apura-se que o segurado não laborou sob condições especiais em momento algum.

Ademais, não é possível computar os períodos anotados na CTPS 099450 - série 24ª, relativo ao exercício de trabalho na Fazenda Palmeiras, nem o anotado na CTPS 089086 - série 334 A, sobre o período trabalhado na Fazenda Monte Alegre.

É que a prova produzida está a evidenciar o lançamento dos vínculos fictícios apontados no parágrafo anterior, admitidos pela segurada em declarações à Polícia Federal, fatos que a levaram a ser denunciada como incurso nas penas do art. 171, § 3º, do Código Penal, cuja ação penal teve curso no Juízo Federal da 2ª Vara de Bauru, encontrando-se ora sobrestados.

Não custa lembrar que esses falsos vínculos são um caso dentre tantos outros em que se apura a responsabilidade penal de Ezio Rahal Melillo, ex-patrono da parte autora.

Desta sorte, em sendo fictícios os tempos de serviço de 02.01.68 a 30.11.70 e de 28.12.89 a 30.09.95, a soma dos demais períodos de trabalho perfaz 18 anos, 1 mês e 11 dias, insuficiente para a concessão do benefício, nos termos dos artigos 52, 53 ou 57 da L. 8.213/91, porque demais disso, todos os períodos anotados na CTPS não são tidos como exercidos sob condições insalubres.

Posto isto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação, na forma da fundamentação acima.

Deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência porquanto beneficiária da assistência judiciária.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002505-97.1999.4.03.6104/SP

1999.61.04.002505-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : JOSE AUGUSTO DA SILVA COSTEIRA

ADVOGADO : DONATO LOVECCHIO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Apelação contra sentença que fundada no art. 794, I, do Código de Processo Civil, extingue a execução, dado o pagamento via precatório.

O segurado sustenta, em suma, que é cabível a execução do valor apurado pelo laudo do seu perito no valor de R\$ 3.022,39 (três mil, vinte e dois reais e trinta e nove centavos), posicionado para março de 2007 (fs. 267).

Relatados, passo a decidir.

O título executivo judicial condena a autarquia a revisar a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a fim de corrigir os 24 primeiros salários-de-contribuição, da série de 36, pelas ORTN/OTN/BTN e a pagar as diferenças atualizadas e não prescritas acrescidas de juros de mora e verba honorária de R\$ 200,00 (duzentos reais). Não incidem sobre o valor principal juros de mora, desde a data da conta acolhida em liquidação até a data da inclusão do precatório em orçamento, haja vista a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

"Agravo Regimental em agravo de instrumento. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. Juros de mora entre as data da expedição e do pagamento do precatório. Não-incidência. Precedentes. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade do direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). Agravo regimental a que se nega provimento" (AI-AgR 492.779 DF, Min. Gilmar Mendes; RE-AgR 370.057 PR, Min. Carlos Brito; RE 552.212 SP, Min. Cármen Lúcia). (g.n.)

Do voto do relator consta: "... é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade do direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição), também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório".

Desta sorte, entre as datas de cálculo do débito e a expedição do precatório não correm juros de mora, porque integram esse iter constitucional para pagamento de precatórios. Em tais circunstâncias, extingue-se a execução, por estar satisfeito o débito.

Posto isto, nego seguimento à apelação, com fundamento no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil para manter a bem posta sentença recorrida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001794-53.1999.4.03.6117/SP

1999.61.17.001794-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : HELENA LUGHI DOS SANTOS

ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER MOROSTICA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Autora, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, suspensa devido ao deferimento de assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais sustenta, em síntese, que houve o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso de apelação (fls. 326/331).

Cumprir decidir.

Primeiramente, verifica-se que o INSS, em fevereiro de 2005, concedeu à Autora a prestação aqui postulada, de modo que o pedido apenas se justifica para efeito de recebimento das parcelas vencidas até aquele mês.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade são comuns ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

O requisito etário restou atendido, porquanto, na data de 01/01/1998 - início da vigência da Lei n.º 9.720/1998 -, a Autora já possuía 67 anos.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 240/242) o núcleo familiar é composto pela Autora e seu marido. A casa por eles habitada apresenta condições precárias e as despesas efetuadas e essenciais à satisfação das necessidades mínimas da família - R\$ 390,00 - ultrapassam o único rendimento obtido - R\$ 350,00. A complementação da renda, assim, é necessária para garantir dignidade ao grupo familiar.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação (13/11/1998).

No tocante à correção monetária e aos juros de mora, a Lei n.º 11.960/2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, eles passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança. Posteriormente, a Emenda Constitucional n.º 62/2009 trouxe alteração similar, ajustada em alguns pontos à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre os limites temporais da incidência dos juros moratórios:

CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Não cabe agravo de instrumento contra decisão do Tribunal de origem que determina o sobrestamento do feito com fundamento no art. 543-B do CPC. Entretanto, razões de economia processual e celeridade justificam a manutenção da decisão ora atacada. II - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não

incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. III - Agravo regimental improvido. (AI 713551, Relator Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, DJ 23/06/2009). Súmula Vinculante nº 17: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

Em se tratando de precatórios, o Conselho da Justiça Federal expediu a Orientação Normativa nº 02/2009, que os categorizou, para efeito de enquadramento normativo, de acordo com a data de inclusão em proposta orçamentária: se forem inscritos na Lei de Orçamento de 2011, aplicar-se-á o novo regime, com atualização monetária providenciada pela Taxa Referencial (artigo 7º da Lei nº 8.660/1993) e incidência de juros de mora de 0,5% ao mês (artigo 12, II, da Lei nº 8.177/1991); se tiverem sido incluídos em leis orçamentárias precedentes, sobretudo a de 2010, adotar-se-á o regime então vigente - IPCA-E e juros moratórios de 1% ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º).

Na hipótese de requisição de pequeno valor, as regras de transição terão de se adequar às respectivas peculiaridades: se for expedida a partir do mês de dezembro de 2009, a atualização monetária far-se-á pela Taxa Referencial e a compensação da mora, pela taxa mensal de 0,5%; se, em contraste, a requisição for autuada até o mês de novembro, aplicar-se-á o IPCA-E e os juros de mora serão de 1% ao mês.

O termo inicial dos juros de mora corresponde à data da citação.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da concessão administrativa do benefício - fevereiro de 2005 -, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou provimento à apelação da Autora**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033129-16.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.033129-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ANTONIO ALVES MARTINS
ADVOGADO : EZIO RAHAL MELILLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AVARE SP
No. ORIG. : 00.00.00046-6 2 Vr AVARE/SP
DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelas partes, em face da r. sentença prolatada em 27/12/2000, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da data do ajuizamento da ação, no valor de um salário mínimo, com a incidência de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa. Por fim, o decisum foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, o INSS suscita preliminar de nulidade do processo por ausência de intervenção do Ministério Público e reitera o agravo retido de fls. 57/65. No mérito, sustenta que não houve o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. Subsidiariamente, requer a exclusão da verba honorária, por ser o Autor beneficiário da assistência judiciária gratuita, ou a redução dela para 10% do valor da causa.

O Autor requer que se majore o percentual da verba honorária para 20% e que a base de cálculo englobe as prestações vencidas até a sentença e adicionadas de doze vincendas.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opinou pela denegação dos recursos (fls. 112/117).

Cumpra decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo *a quo*, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Desse modo, não conheço da remessa oficial.

A preliminar de nulidade do processo por ausência de intervenção do Ministério Público não se sustenta: a manifestação em grau de recurso supre o vício, desde que não tenha ocorrido prejuízo para a parte cujos interesses são tutelados pela instituição ministerial. No presente caso, houve a decretação de procedência do pedido, o que indica a inexistência de dano.

Nesse sentido se manifesta o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PARTE MASSA FALIDA. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. OBRIGATORIEDADE.

I - Nas ações, iniciadas durante a vigência do Decreto-Lei 7.661/45, em que são partes Massa Falida ou Sociedade Concordatária é obrigatória a intervenção do Ministério Público (Art. 210 do Decreto-Lei 7.661/45)

II - Não se pronuncia a nulidade se o MP intervêm em segundo grau de jurisdição, sem apontar concretamente a existência de prejuízo.

Precedentes do STJ.

(STJ, RESP 803897, Relator Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, DJE 05/03/2008).

De início pertine salientar que a parte Autora faleceu em 22/06/2007, conforme consulta ao CNIS.

Assim, convém tecer algumas considerações sobre a natureza jurídica do benefício assistencial de prestação continuada.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

O benefício assistencial é direito personalíssimo, constituído intuito personae, cujo gozo é reconhecido àqueles que preenchem os requisitos contidos na Lei nº 8.742/93. Extingue-se com a morte do beneficiário, não gerando direitos de transmissão a eventuais herdeiros.

Aliás, a intransmissibilidade do direito material ao recebimento do benefício de prestação continuada decorre da própria Lei nº 8.742/93 no §1º do artigo 21:

Art. 21:

§1º O pagamento do benefício cessa no momento em que forem superadas as condições referidas no caput, ou em caso de morte do beneficiário (grifo nosso).

O Desembargador Sérgio Nascimento definiu de forma lapidar, o fundamento pelo qual o benefício assistencial é intransmissível:

"Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim desnecessário com a sua morte."

Adotando a mesma tese o saudoso Desembargador Jedial Galvão, assim se pronunciava:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. IMPOSSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO AOS HERDEIROS.

1. O benefício de prestação continuada é revestido de caráter personalíssimo, não transmissível aos dependentes do beneficiário, devendo ser cessado o seu pagamento no momento em que forem superadas as condições previstas pela lei ou em caso de morte do beneficiário.

2. Apelação dos autores improvida."

(TRF 3a RAC nº 837093 SP 10a Turma - Rel. Des. Fed. Galvão Miranda j. 15.06.2004, DJU 30.07.2004, p. 657)

Nesse sentido, reporto-me a outros julgados desta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DIREITO PERSONALÍSSIMO. ART. 20, §3º, DA L. 8.742/93. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, IV E §3º, CPC.
Benefício de prestação continuada (L. 8.742/93), tem natureza assistencial, limitado, portanto à pessoa do beneficiário, cuja titularidade não se transfere a eventuais herdeiros ou sucessores. Extinção do processo. Apelação prejudicada."
(TRF 3a RAC 1325308 SP 10a Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra. Publ DJ 22/04/2009, p. 576)

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. RECONSIDERAÇÃO. HABILITAÇÃO DE SUCESSORES. ANUÊNCIA DO RÉU. AGRAVO RETIDO. FALTA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim, desnecessário com a sua morte.

(...)

VII - Agravo (art. 557, §1º) interposto pelo MPF provido, para reconsiderar a decisão monocrática proferida. Agravo retido do réu improvido. Apelação do INSS provida.

(TRF3 Agravo Legal em AC 2007.03.99.030559-8/SP 10a Turma Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, p. DE 25.06.2009).

Assim, o benefício assistencial por ter natureza personalíssima, extinguiu-se com o falecimento da parte Autora no curso da lide e, sendo intransmissível por disposição legal o direito material ora analisado (§1º do artigo 21 da Lei nº 8.742/93), impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil.

Vale citar, ainda o magistério de Nelson Nery Junior, comentando o inciso IX, do artigo 267:

"Na verdade a causa de extinção do processo é a intransmissibilidade do direito material posto em juízo e não na ação. Quando falecer a parte (autor ou réu) e o direito feito valer na ação for intransmissível por expressa disposição legal, o processo deve ser extinto sem julgamento do mérito."

(in Código de Processo Civil comentado e Legislação Extravagante, 10a ed., 2007, pág. 505).

Finalmente, importante consignar a existência de outra barreira legal à concessão dos direitos referentes ao benefício de prestação continuada, aos eventuais sucessores: é que, tal benefício não se dota de conteúdo previdenciário, contributivo, mas assistencial.

Em relação aos honorários advocatícios não são devidos pelas partes, senão, vejamos:

A extinção prematura do feito em razão da morte da assistida, obstando o prosseguimento da demanda judicial em curso, impossibilitou a resolução do mérito da causa. Assim, não havendo sucumbência da parte Autora ou do Réu, não há fixação da verba honorária.

Confira-se a jurisprudência a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NÃO DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

I - A demanda foi julgada extinta sem exame do mérito, em razão do falecimento da autora, sem condenação em honorários advocatícios.

II - Apelo do INSS que se cinge à questão da fixação dos honorários advocatícios.

III - *Impossível se aplicar o princípio da causalidade uma vez que, não se pode dizer que a autora, com o seu falecimento, tenha dado causa injusta à extinção do processo, além do que, sem o efetivo julgamento de mérito, impossível a afirmação de que tenha ela proposto demanda sem ter razão. (grifo nosso).*

IV - *Recurso improvido.*

(TRF 3a RAC n] 885444 8a. Turma. Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJ 03.10.2005).

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, e inciso XII, do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **não conheço da remessa oficial, declarada sanada a ausência de intervenção do Ministério Público e julgo extinto o processo sem resolução de mérito**, nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apreciação dos recursos interpostos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007228-15.2001.4.03.6000/MS
2001.60.00.007228-2/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ELCIO PEREIRA DUTRA incapaz
ADVOGADO : GUILHERME ASSIS DE FIGUEIREDO
REPRESENTANTE : ACYR DUTRA e outro
: ESMERALDA PEREIRA DUTRA
ADVOGADO : GUILHERME ASSIS DE FIGUEIREDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANNE SPINDOLA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Miserabilidade. Ausência. Benefício indeferido. Apelação a que se nega provimento.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, com agravo retido não reiterado, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, sem custas e sem honorários advocatícios, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950) (f. 115).

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada (fs. 121/129).

Apresentadas contrarrazões, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso (fs. 157/158).

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) OU 67 anos (art. 38 da Lei 9.720/1998), observada a legislação superveniente e demais aplicáveis ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito. Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, "*refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o*

exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso".

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309, e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

In casu, certa a demonstração da incapacidade laboral, frente às condições pessoais da parte autora (atualmente com 34 anos, f. 13). O laudo pericial (fs. 90/92) atestou que o autor é portador de "transtorno mental", que o incapacita total e permanentemente para o trabalho, assim como para a vida independente, vez que necessita de acompanhamento para o desempenho das atividades da vida diária.

Todavia, no que tange à hipossuficiência, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Pelo que consta dos autos, não foi apurada a miserabilidade que justifica a concessão do benefício assistencial pleiteado. Colhe-se do auto de constatação (f. 67) realizado em 09.02.2004, que a parte autora residia com seus pais, portanto, o grupo familiar era composto por 3 membros.

A renda familiar era composta do rendimento proveniente do trabalho, na Associação Sul-mato-grossense da Igreja Adventista do Sétimo Dia do seu genitor, que percebia o valor mensal de dois salários mínimos (salário mínimo à época era de R\$ 240,00). Por ocasião da perícia médica, em 16.06.2004, foi noticiado que a renda familiar era de R\$ 700,00 (setecentos reais). Consoante, informação constante do auto de constatação possui três irmãos, estes não residem no local e, não ajudam nas despesas. *Não houve esclarecimento quanto à impossibilidade de recursos financeiros dos irmãos.*

A despeito do montante das despesas da família com água, energia elétrica, alimentação e farmácia (os valores não foram apontados).

Quanto às condições da moradia, atesta o Sr. Executor de Mandados que a entidade familiar habita imóvel próprio, em alvenaria inacabada, padrão popular, três quartos, sala e cozinha. Os móveis que guarnecem a residência são os comuns de família de baixa renda (camas, guarda-roupas, sofá, geladeira, televisão, mesa e cadeiras).

Dessa forma, não configurada a miserabilidade, indevido o benefício assistencial pleiteado, pois ausentes os requisitos legais exigidos à sua concessão.

A propósito, assim decidiu esta Turma: AC 1074798, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 26/06/2009, p. 405; APELREE 1012560, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 358; AC 1430342, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 07/04/2010, p. 786; e AC 636341, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 14/05/2007, v.u., DJU 31/05/2007, p. 519.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NÃO CONHEÇO** do agravo retido e **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000455-42.2001.4.03.6003/MS
2001.60.03.000455-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE OTACILIO DELLA PACE ALVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOVINO PEREIRA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : EZEQUIEL ALVES DA SILVA
REPRESENTANTE : SILVERIA RIBEIRO DA SILVA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 19/06/2002, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da data da citação, no valor de um salário mínimo, com a incidência de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações em atraso. Por fim, o decisum não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, sustenta que não houve o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso de apelação (fls. 197/200).

Cumpra decidir.

Primeiramente, verifica-se que o INSS, em agosto de 2004, concedeu ao Autor a prestação aqui requerida, de modo que o pedido apenas se justifica para efeito de recebimento das parcelas vencidas até aquele mês.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade são comuns ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A Lei Orgânica da Assistência Social, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Embora não tenha ocorrido a elaboração de laudo pericial, verifica-se que, em consulta ao site www.tjms.jus.br, o Autor foi interditado por sentença judicial, o que indica plena incapacidade para o exercício de atividade laborativa. Nas causas referentes ao estado das pessoas, a coisa julgada material possui oponibilidade contra todos (artigo 472 do Código de Processo Civil) e o INSS a ela está sujeita no exame das condições físico-mentais do destinatário de política assistencial. Aliás, nas próprias razões de apelação, a autarquia considera inquestionável a inaptidão para o trabalho.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 241/243), o núcleo familiar é composto pelo Autora e pela mãe. A casa por eles habitada apresenta condições extremamente precárias e o único rendimento obtido - R\$ 350,00 - não é suficiente para cobrir as despesas mínimas do grupo familiar. Ademais, o fato de o INSS ter concedido administrativamente o benefício indica a situação de miserabilidade a que estão sujeitos o Autor e a genitora.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação do INSS**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001210-72.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.001210-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : STEVEN SHUNITI ZWICKER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO KEVELUKI

ADVOGADO : WAGNER ANANIAS RODRIGUES

No. ORIG. : 98.00.00021-7 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 21.03.2000 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 a contar do requerimento administrativo (01.09.1994), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

A parte autora recorre adesivamente em relação aos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela manutenção da r. sentença.

Cumprir decidir.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No que tange à prova da miserabilidade, é latente a necessidade de realização do Estudo Social com a indispensável visita da assistente social à residência da Autora.

Tenho me manifestado, seguidamente, sobre a necessidade da produção do estudo social em ações que envolvem a concessão de benefício assistencial, prova esta, imprescindível para a avaliação da hipossuficiência do demandante. A realização do laudo social tem o condão de instruir suficientemente o feito para a decisão da lide. Ademais, o julgador deve instruir adequadamente o processo com o objetivo de que, em grau de recurso, o órgão colegiado tenha mais elementos para firmar seu convencimento.

Nesse sentido, estiva do pensamento doutrinário:

"Não é porque o magistrado já se convenceu a respeito dos fatos que deve indeferir as provas e julgar antecipadamente. Nem porque a tese jurídica é adversa. Somente não se permitirá a prova se esta for, como se disse, irrelevante e impertinente. Dois erros o juiz deve evitar, porque não é ele o único órgão julgador, cabendo-lhe instruir adequadamente o processo a fim de que possa ser julgado, também em grau de apelação: indeferir provas pertinentes porque já se convenceu em sentido contrário e, igualmente, indeferir provas porque, em seu entender, a interpretação do direito não favorece a parte autora. Em ambos os casos, o indeferimento de provas ou o julgamento antecipado seria precipitado, com cerceamento da atividade da parte, caracterizador de nulidade."

No caso em tela o INSS protestou por provas técnicas em tempo oportuno, uma vez que se cuida de matéria que envolve fatos controvertidos e relevantes, relativos à miserabilidade da parte Autora e de sua família, não havendo, pela

prova acostada aos autos como definir a sua situação habitacional, se há muitas despesas, principalmente com remédios, e a existência ou não da ajuda financeira de familiares.

A jurisprudência está pacificada quanto à questão:

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA ASSISTENCIAL - ARTIGO 203, V DA CF - AGRAVO RETIDO - CONHECIDO REALIZAÇÃO DO ESTUDO SOCIAL - NECESSIDADE - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PREJUDICADAS.

1. O estudo social é prova essencial para apuração das reais circunstâncias em que vive a autora apelada. Pode esclarecer fatos não evidenciados pela prova testemunhal produzida.

2. A falta de atendimento ao pedido de produção de prova factível e útil à correta aplicação da lei constitui nulidade.

3. Agravo retido provido. Apelação e remessa oficial prejudicadas. ."

(TRF3, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, AC nº 590236, v.u, j.03.09.2002, DJU 19.11.2002, p.307)

Entretanto não se pode converter o julgamento em diligência para a realização do Estudo Social nesta fase processual, senão, vejamos:

De início, destaco que este Relator limitar-se-á a apreciar as provas produzidas até o momento da prolação da sentença, a fim de que não se caracterize a supressão da instância. É vedada à instância recursal produzir provas que não poderão ser apreciadas pelo juízo "a quo", que já entregou a prestação jurisdicional quando do julgado do feito.

Tais provas precisam ser colhidas e apreciadas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, pelo Juiz de primeiro grau, em ambiente necessário à observância do devido processo legal.

Por tal motivo, em que pese o brilhante parecer ofertado pelo Ministério Público Federal, a conversão do julgamento em diligência para a complementação da prova, nesta fase processual, se mostra inconveniente:

Feitas estas oportunas considerações necessário reconhecer que houve cerceamento do direito de defesa do INSS, de modo a eivar de nulidade o r. decisum combatido.

Dessa forma, é de rigor a realização do estudo social em primeiro grau de jurisdição.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **anulo ex officio o feito a partir do momento em que deveria ter sido produzido o estudo social**, e determino o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que seja realizada tal prova, **restando prejudicada a análise da apelação e do recurso adesivo**.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007930-55.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.007930-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
PROCURADOR : PAULO CEZAR LARANJEIRA (Int.Pessoal)
REPRESENTADO : JOSE MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO : PAULO CEZAR LARANJEIRA (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ANDRADINA SP
No. ORIG. : 00.00.00044-6 3 Vr ANDRADINA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 07.06.2001 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a contar da data da citação (20.09.2002), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, computada até a data de prolação da r. sentença (Súmula nº 111 do STJ). Houve condenação ao pagamento de custas e despesas processuais. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento da apelação do Réu.

Cumpra decidir.

De início pertine salientar que a parte Autora faleceu em 17.12.2004, conforme noticiado à fl. 167 dos presentes autos.

Assim, convém tecer algumas considerações sobre a natureza jurídica do benefício assistencial de prestação continuada.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

O benefício assistencial é direito personalíssimo, constituído intuito personae, cujo gozo é reconhecido àqueles que preenchem os requisitos contidos na Lei nº 8.742/93. Extingue-se com a morte do beneficiário, não gerando direitos de transmissão a eventuais herdeiros.

Aliás a intransmissibilidade do direito material ao recebimento do benefício de prestação continuada decorre da própria Lei nº 8.742/93 no §1º do artigo 21:

Art. 21:

§1º O pagamento do benefício cessa no momento em que forem superadas as condições referidas no caput, ou em caso de morte do beneficiário (grifo nosso).

O Desembargador Sérgio Nascimento definiu de forma lapidar, o fundamento pelo qual o benefício assistencial é intransmissível:

"Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim desnecessário com a sua morte."

Adotando a mesma tese o saudoso Desembargador Jedial Galvão, assim se pronunciava:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. IMPOSSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO AOS HERDEIROS.

1. O benefício de prestação continuada é revestido de caráter personalíssimo, não transmissível aos dependentes do beneficiário, devendo ser cessado o seu pagamento no momento em que forem superadas as condições previstas pela lei ou em caso de morte do beneficiário.

2. Apelação dos autores improvida."

(TRF 3a RAC nº 837093 SP 10a Turma - Rel. Des. Fed. Galvão Miranda j. 15.06.2004, DJU 30.07.2004, p. 657)

Nesse sentido, reporto-me a outros julgados desta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DIREITO PERSONALÍSSIMO. ART. 20, §3º, DA L. 8.742/93. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, IV E §3º, CPC.

Benefício de prestação continuada (L. 8.742/93), tem natureza assistencial, limitado, portanto à pessoa do beneficiário, cuja titularidade não se transfere a eventuais herdeiros ou sucessores. Extinção do processo. Apelação prejudicada."

(TRF 3a RAC 1325308 SP 10a Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra. Publ DJ 22/04/2009, p. 576)

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. RECONSIDERAÇÃO. HABILITAÇÃO DE SUCESSORES. ANUÊNCIA DO RÉU. AGRAVO RETIDO. FALTA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim, desnecessário com a sua morte.

(...)

VII - Agravo (art. 557, §1º) interposto pelo MPF provido, para reconsiderar a decisão monocrática proferida. Agravo retido do réu improvido. Apelação do INSS provida.

(TRF3 Agravo Legal em AC 2007.03.99.030559-8/SP 10a Turma Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, p. DE 25.06.2009). Assim, o benefício assistencial por ter natureza personalíssima, extinguiu-se com o falecimento da parte Autora no curso da lide e, sendo intransmissível por disposição legal o direito material ora analisado (§1º do artigo 21 da Lei nº 8.742/93), impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil.

Vale citar, ainda o magistério de Nelson Nery Junior, comentando o inciso IX, do artigo 267:

"Na verdade a causa de extinção do processo é a intransmissibilidade do direito material posto em juízo e não na ação. Quando falecer a parte (autor ou réu) e o direito feito valer na ação for intransmissível por expressa disposição legal, o processo deve ser extinto sem julgamento do mérito."

(in Código de Processo Civil comentado e Legislação Extravagante, 10a ed., 2007, pág. 505).

Finalmente, importante consignar a existência de outra barreira legal à concessão dos direitos referentes ao benefício de prestação continuada, aos eventuais sucessores: é que, tal benefício não se dota de conteúdo previdenciário, contributivo, mas assistencial.

Em relação aos honorários advocatícios não são devidos pelas partes, senão, vejamos:

A extinção prematura do feito em razão da morte da assistida, obstando o prosseguimento da demanda judicial em curso, impossibilitou a resolução do mérito da causa. Assim, não havendo sucumbência da parte Autora ou do Réu, não há fixação da verba honorária.

Confira-se a jurisprudência a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NÃO DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

I - A demanda foi julgada extinta sem exame do mérito, em razão do falecimento da autora, sem condenação em honorários advocatícios.

II - Apelo do INSS que se cinge à questão da fixação dos honorários advocatícios.

III - Impossível se aplicar o princípio da causalidade uma vez que, não se pode dizer que a autora, com o seu falecimento, tenha dado causa injusta à extinção do processo, além do que, sem o efetivo julgamento de mérito, impossível a afirmação de que tenha ela proposto demanda sem ter razão. (grifo nosso).

IV - Recurso improvido.

(TRF 3a RAC n] 885444 8a. Turma. Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJ 03.10.2005).

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, e inciso XII, do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apreciação da remessa oficial e do recurso interposto.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010770-38.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.010770-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO DE SOUZA
ADVOGADO : ELIANA MARCIA CREVELIM
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 00.00.00032-7 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 28.09.2001 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de renda mensal vitalícia, a contar da citação efetivada em 07.04.2000, no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação. Houve isenção aos pagamentos de custas e despesas processuais. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, preliminarmente a nulidade da decisão, nos termos dos artigos 128 e 460, do Código do Processo Civil. No mérito, alega o não preenchimento dos requisitos legais na concessão do benefício. E, em caso da manutenção da r. sentença, que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício, juros, correção monetária e honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

Cumprido decidir.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 63/66), atesta que a autora é portadora de deficiência ou doenças que a impossibilitam para o desempenho de grandes e médios esforços, necessitando de tratamento contínuo, estando incapacitada de maneira geral e definitiva para qualquer função.

No que tange à prova da miserabilidade, é latente a necessidade de realização do Estudo Social com a indispensável visita da assistente social à residência da parte Autora.

Tenho me manifestado, seguidamente, sobre a necessidade da produção do estudo social em ações que envolvem a concessão de benefício assistencial, prova esta, imprescindível para a avaliação da hipossuficiência do demandante. A realização do laudo social tem o condão de instruir suficientemente o feito para a decisão da lide. Ademais, o julgador deve instruir adequadamente o processo com o objetivo de que, em grau de recurso, o órgão colegiado tenha mais elementos para firmar seu convencimento.

Nesse sentido, estivo do pensamento doutrinário:

"Não é porque o magistrado já se convenceu a respeito dos fatos que deve indeferir as provas e julgar antecipadamente. Nem porque a tese jurídica é adversa. Somente não se permitirá a prova se esta for, como se disse, irrelevante e impertinente. Dois erros o juiz deve evitar, porque não é ele o único órgão julgador, cabendo-lhe instruir adequadamente o processo a fim de que possa ser julgado, também em grau de apelação: indeferir provas pertinentes porque já se convenceu em sentido contrário e, igualmente, indeferir provas porque, em seu entender, a interpretação do direito não favorece a parte autora. Em ambos os casos, o indeferimento de provas ou o julgamento antecipado seria precipitado, com cerceamento da atividade da parte, caracterizador de nulidade."

No caso em tela o INSS protestou por provas técnicas em tempo oportuno, uma vez que se cuida de matéria que envolve fatos controvertidos e relevantes, relativos à miserabilidade da parte Autora e de sua família, não havendo, pela prova acostada aos autos como definir a sua situação habitacional, se há muitas despesas, principalmente com remédios, e a existência ou não da ajuda financeira de familiares.

A jurisprudência está pacificada quanto à questão:

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA ASSISTENCIAL - ARTIGO 203, V DA CF - AGRAVO RETIDO - CONHECIDO REALIZAÇÃO DO ESTUDO SOCIAL - NECESSIDADE - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PREJUDICADAS.

1. O estudo social é prova essencial para apuração das reais circunstâncias em que vive a autora apelada. Pode esclarecer fatos não evidenciados pela prova testemunhal produzida.

2. A falta de atendimento ao pedido de produção de prova factível e útil à correta aplicação da lei constitui nulidade.

3. Agravo retido provido. Apelação e remessa oficial prejudicadas. ."

(TRF3, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, AC nº 590236, v.u, j.03.09.2002, DJU 19.11.2002, p.307)

Entretanto não se pode converter o julgamento em diligência para a realização do Estudo Social nesta fase processual, senão, vejamos:

De início, destaco que este Relator limitar-se-á a apreciar as provas produzidas até o momento da prolação da sentença, a fim de que não se caracterize a supressão da instância. É vedada à instância recursal produzir provas que não poderão ser apreciadas pelo juízo "a quo", que já entregou a prestação jurisdicional quando do julgado do feito.

Tais provas precisam ser colhidas e apreciadas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, pelo Juiz de primeiro grau, em ambiente necessário à observância do devido processo legal.

Por tal motivo, em que pese o brilhante parecer ofertado pelo Ministério Público Federal, a conversão do julgamento em diligência para a complementação da prova, nesta fase processual, se mostra inconveniente:

Feitas estas oportunas considerações necessário reconhecer que houve cerceamento do direito de defesa do INSS, de modo a eivar de nulidade o r. decisum combatido.

Dessa forma, é de rigor a realização do estudo social em primeiro grau de jurisdição.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **anulo ex officio o feito a partir do momento em que deveria ter sido produzido o estudo social** e, determino o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que seja realizada tal prova, **restando prejudicada a análise da remessa oficial e da apelação do Réu.**

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029124-14.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.029124-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : INES BOLANDIN incapaz
ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA
REPRESENTANTE : FABIANA APARECIDA BOLANDIN
ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA FE DO SUL SP
No. ORIG. : 01.00.00065-0 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP
DECISÃO
Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 07.03.02 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 **a contar da citação (03.07.2001)**, no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído a causa. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação **em relação ao termo inicial do benefício e honorários advocatícios.**

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo improvinimento da apelação da autarquia.

Cumpra decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo *a quo*, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Deste modo, não conheço da remessa oficial.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 85/88), atesta que a autora é portadora de deficiência ou doenças que a impossibilitam para o desempenho de grandes e médios esforços, necessitando de tratamento contínuo, estando incapacitada de maneira geral e definitiva para a função que sempre exerceu.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8.742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 159/161) amparado pela prova testemunhal (fls. 105/106), o núcleo familiar é composto apenas pela Autora. Reside em casa situada nos fundos da residência da filha, composta por quarto, sala, cozinha e banheiro simples. A renda familiar é formada pelo valor de 01 (um salário mínimo), advinda do benefícios assistencial - LOAS recebido em tutela antecipada desde julho de 2001. Foram ouvidas duas testemunhas que confirmam as condições de vida da Autora, apesar de eles terem filhos, estes não possuem condições de ajudá-los.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício e os honorários advocatícios devem ser mantidos nos termos da r. sentença.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **não conheço da remessa oficial e nego provimento à apelação**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000831-58.2002.4.03.6111/SP

2002.61.11.000831-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAQUINA DE MOURA SILVA

ADVOGADO : ANDERSON CEEGA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 21.07.2004 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 a contar da citação, no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela manutenção da r. sentença.

Cumpre decidir.

De início pertine salientar que a parte Autora faleceu em 19.04.2008, conforme noticiado nos autos (fls. 141/147).

Assim, convém tecer algumas considerações sobre a natureza jurídica do benefício assistencial de prestação continuada.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

O benefício assistencial é direito personalíssimo, constituído intuito personae, cujo gozo é reconhecido àqueles que preenchem os requisitos contidos na Lei nº 8.742/93. Extingue-se com a morte do beneficiário, não gerando direitos de transmissão a eventuais herdeiros.

Aliás a intransmissibilidade do direito material ao recebimento do benefício de prestação continuada decorre da própria Lei nº 8.742/93 no §1º do artigo 21:

"Art. 21:

§1º O pagamento do benefício cessa no momento em que forem superadas as condições referidas no caput, ou em caso de morte do beneficiário."

O Desembargador Sérgio Nascimento definiu de forma lapidar, o fundamento pelo qual o benefício assistencial é intransmissível:

"Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim desnecessário com a sua morte."

Adotando a mesma tese o saudoso Desembargador Jedral Galvão, assim se pronunciava:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. IMPOSSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO AOS HERDEIROS.

1. O benefício de prestação continuada é revestido de caráter personalíssimo, não transmissível aos dependentes do beneficiário, devendo ser cessado o seu pagamento no momento em que forem superadas as condições previstas pela lei ou em caso de morte do beneficiário.

2. Apelação dos autores improvida."

(TRF 3a RAC nº 837093 SP 10a Turma - Rel. Des. Fed. Galvão Miranda j. 15.06.2004, DJU 30.07.2004, p. 657)

Nesse sentido, reporto-me a outros julgados desta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DIREITO PERSONALÍSSIMO. ART. 20, §3º, DA L. 8.742/93. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, IV E §3º, CPC. Benefício de prestação continuada (L. 8.742/93), tem natureza assistencial, limitado, portanto à pessoa do beneficiário, cuja titularidade não se transfere a eventuais herdeiros ou sucessores. Extinção do processo. Apelação prejudicada." (TRF 3a RAC 1325308 SP 10a Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra. Publ DJ 22/04/2009, p. 576)

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. RECONSIDERAÇÃO. HABILITAÇÃO DE SUCESSORES. ANUÊNCIA DO RÉU. AGRAVO RETIDO. FALTA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim, desnecessário com a sua morte.

(...)

VII - Agravo (art. 557, §1º) interposto pelo MPF provido, para reconsiderar a decisão monocrática proferida. Agravo retido do réu improvido. Apelação do INSS provida.

(TRF3 Agravo Legal em AC 2007.03.99.030559-8/SP 10a Turma Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, p. DE 25.06.2009).

Assim, o benefício assistencial por ter natureza personalíssima, extinguiu-se com o falecimento da parte Autora no curso da lide e, sendo intransmissível por disposição legal o direito material ora analisado (§1º do artigo 21 da Lei nº 8.742/93), impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil.

Vale citar, ainda o magistério de Nelson Nery Junior, comentando o inciso IX, do artigo 267:

"Na verdade a causa de extinção do processo é a intransmissibilidade do direito material posto em juízo e não na ação. Quando falecer a parte (autor ou réu) e o direito feito valer na ação for intransmissível por expressa disposição legal, o processo deve ser extinto sem julgamento do mérito."

(in Código de Processo Civil comentado e Legislação Extravagante, 10a ed., 2007, pág. 505).

Finalmente, importante consignar a existência de outra barreira legal à concessão dos direitos referentes ao benefício de prestação continuada, aos eventuais sucessores: é que, tal benefício não se dota de conteúdo previdenciário, contributivo, mas assistencial.

Em relação aos honorários advocatícios não são devidos pelas partes, senão, vejamos:

A extinção prematura do feito em razão da morte da assistida, obstando o prosseguimento da demanda judicial em curso, impossibilitou a resolução do mérito da causa. Assim, não havendo sucumbência da parte Autora ou do Réu, não há fixação da verba honorária.

Confira-se a jurisprudência a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NÃO DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

I - A demanda foi julgada extinta sem exame do mérito, em razão do falecimento da autora, sem condenação em honorários advocatícios.

II - Apelo do INSS que se cinge à questão da fixação dos honorários advocatícios.

III - Impossível se aplicar o princípio da causalidade uma vez que, não se pode dizer que a autora, com o seu falecimento, tenha dado causa injusta à extinção do processo, além do que, sem o efetivo julgamento de mérito, impossível a afirmação de que tenha ela proposto demanda sem ter razão. (grifo nosso).

IV - Recurso improvido.

(TRF 3a RAC n] 885444 8a. Turma. Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJ 03.10.2005).

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, e inciso XII, do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apreciação do recurso interposto.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032762-21.2003.4.03.9999/MS

2003.03.99.032762-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSANGELA ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS LOPES DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE APARECIDA DO TABOADO MS
No. ORIG. : 03.00.00004-4 2 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 30.01.03, que tem por objeto condenar a autarquia a reconhecer o tempo de serviço urbano prestado entre dezembro de 1976 a junho de 1977, de julho de 1977 a dezembro de 1979 e de dezembro de 1981 a junho de 1982 e expedir a respectiva certidão.

A r. sentença apelada, de 03.06.03, submetida ao reexame necessário, reconhece o tempo de serviço urbano e condena a autarquia a averbar e expedir a respectiva certidão de tempo de serviço, bem assim a pagar as custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma integral da sentença.

Subiram os autos, com contra-razões.

Relatados, decido.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo *a quo*, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

A comprovação do tempo de serviço, para os efeitos da L. 8.213/91 opera-se de acordo com os arts. 55 e 108.

São hábeis para tal escopo documentos relativos ao exercício de atividade nos períodos a serem contados e contemporâneos dos fatos a comprovar, com menção das datas de início e término, e, quando for caso de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado.

Na falta de prova documental contemporânea, admite-se declaração do empregador ou seu preposto, atestado de empresa ainda existente, certificado ou certidão de entidade oficial dos quais constem os dados previstos no *caput* do art. 62 do D. 3.048/99, desde que extraídos de registros efetivamente existentes e acessíveis à fiscalização da autarquia previdenciária.

Se o documento apresentado não atender ao estabelecido no Regulamento da Previdência Social, a prova exigida pode ser complementada por outros documentos que levem à convicção do fato a comprovar.

Neste caso, embora a parte autora tenha produzido prova testemunhal, verifica-se que o conjunto probatório mostrou-se frágil e insuficiente para a comprovação do exercício de trabalho urbano.

Posto isto, não conheço da remessa oficial e, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, porquanto se trata de beneficiária da assistência judiciária.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001674-98.2003.4.03.6107/SP
2003.61.07.001674-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA PEREIRA DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : IVANI MOURA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 1º.12.2004 que **julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS)**, a partir da data do requerimento administrativo (02.09.1998), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento), excluídas as parcelas vincendas. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, a parte Ré, requer, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. Ainda em preliminar alega que a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício e aos honorários advocatícios.

Foi interposto agravo retido pela parte Ré.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

Cumprido decidir.

De início pertence salientar que a parte Autora faleceu em 19.04.2007, conforme consulta ao Sistema Dataprev - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais).

Assim, convém tecer algumas considerações sobre a natureza jurídica do benefício assistencial de prestação continuada.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

O benefício assistencial é direito personalíssimo, constituído intuito personae, cujo gozo é reconhecido àqueles que preenchem os requisitos contidos na Lei nº 8.742/93. Extingue-se com a morte do beneficiário, não gerando direitos de transmissão a eventuais herdeiros.

Aliás a intransmissibilidade do direito material ao recebimento do benefício de prestação continuada decorre da própria Lei nº 8.742/93 no §1º do artigo 21:

Art. 21:

§1º O pagamento do benefício cessa no momento em que forem superadas as condições referidas no caput, ou em caso de morte do beneficiário (grifo nosso).

O Desembargador Sérgio Nascimento definiu de forma lapidar, o fundamento pelo qual o benefício assistencial é intransmissível:

"Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim desnecessário com a sua morte."

Adotando a mesma tese o saudoso Desembargador Jedial Galvão, assim se pronunciava:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. IMPOSSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO AOS HERDEIROS.

1. O benefício de prestação continuada é revestido de caráter personalíssimo, não transmissível aos dependentes do beneficiário, devendo ser cessado o seu pagamento no momento em que forem superadas as condições previstas pela lei ou em caso de morte do beneficiário.

2. Apelação dos autores improvida."

(TRF 3a RAC nº 837093 SP 10a Turma - Rel. Des. Fed. Galvão Miranda j. 15.06.2004, DJU 30.07.2004, p. 657)

Nesse sentido, reporto-me a outros julgados desta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DIREITO PERSONALÍSSIMO. ART. 20, §3º, DA L. 8.742/93. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, IV E §3º, CPC.

Benefício de prestação continuada (L. 8.742/93), tem natureza assistencial, limitado, portanto à pessoa do beneficiário, cuja titularidade não se transfere a eventuais herdeiros ou sucessores. Extinção do processo. Apelação prejudicada."

(TRF 3a RAC 1325308 SP 10a Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra. Publ DJ 22/04/2009, p. 576)
"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. RECONSIDERAÇÃO. HABILITAÇÃO DE SUCESSORES. ANUÊNCIA DO RÉU. AGRAVO RETIDO. FALTA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim, desnecessário com a sua morte.

(...)

VII - Agravo (art. 557, §1º) interposto pelo MPF provido, para reconsiderar a decisão monocrática proferida. Agravo retido do réu improvido. Apelação do INSS provida.

(TRF3 Agravo Legal em AC 2007.03.99.030559-8/SP 10a Turma Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, p. DE 25.06.2009).

No caso em tela a parte Autora vinha recebendo o benefício assistencial cessado em 19.04.2007 em razão do óbito.

Assim, o benefício assistencial por ter natureza personalíssima, extinguiu-se com o falecimento da parte Autora no curso da lide e, sendo intransmissível por disposição legal o direito material ora analisado (§1º do artigo 21 da Lei nº 8.742/93), impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil.

Vale citar, ainda o magistério de Nelson Nery Junior, comentando o inciso IX, do artigo 267:

"Na verdade a causa de extinção do processo é a intransmissibilidade do direito material posto em juízo e não na ação. Quando falecer a parte (autor ou réu) e o direito feito valer na ação for intransmissível por expressa disposição legal, o processo deve ser extinto sem julgamento do mérito."

(in Código de Processo Civil comentado e Legislação Extravagante, 10a ed., 2007, pág. 505).

Finalmente, importante consignar a existência de outra barreira legal à concessão dos direitos referentes ao benefício de prestação continuada, aos eventuais sucessores: é que, tal benefício não se dota de conteúdo previdenciário, contributivo, mas assistencial.

Em relação aos honorários advocatícios não são devidos pelas partes, senão, vejamos:

A extinção prematura do feito em razão da morte da assistida, obstando o prosseguimento da demanda judicial em curso, impossibilitou a resolução do mérito da causa. Assim, não havendo sucumbência da parte Autora ou do Réu, não há fixação da verba honorária.

Confira-se a jurisprudência a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NÃO DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

I - A demanda foi julgada extinta sem exame do mérito, em razão do falecimento da autora, sem condenação em honorários advocatícios.

II - Apelo do INSS que se cinge à questão da fixação dos honorários advocatícios.

III - Impossível se aplicar o princípio da causalidade uma vez que, não se pode dizer que a autora, com o seu falecimento, tenha dado causa injusta à extinção do processo, além do que, sem o efetivo julgamento de mérito, impossível a afirmação de que tenha ela proposto demanda sem ter razão. (grifo nosso).

IV - Recurso improvido.

(TRF 3a RAC n] 885444 8a. Turma. Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJ 03.10.2005).

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, e inciso XII, do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apreciação dos recursos interpostos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0073828-68.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.073828-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : ELCIO CASTRO
ADVOGADO : CRISTIANE GARDIOLO (Int.Pessoal)
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.08.004600-4 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a decisão que determinou a emenda da petição inicial, para a inclusão da União Federal no pólo passivo da demanda objetivando a concessão de Amparo Social ajuizada por ELCIO CASTRO.

Às fls. 132/133 foi proferida decisão que deferiu a concessão de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento. No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta E. Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada. Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil, revogando o efeito suspensivo deferido às fls. 132/133.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036422-86.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.036422-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : RODRIGO FERNANDO VERRI RAIMUNDO incapaz
ADVOGADO : MARCOS JOSE RODRIGUES
REPRESENTANTE : IVONE VERRI RAIMUNDO
ADVOGADO : MARCOS JOSE RODRIGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 01.00.00110-0 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelas partes, em face da r. sentença prolatada em 05.11.2003 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei n.º 8.742/93, a partir da data de propositura da ação (24.09.2001), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 240,00 (duzentos e quarenta reais). Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, a parte Ré, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Por sua vez a parte Autora requer a reforma parcial do *decisum* em relação aos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso da Autora e pelo improvimento do recurso do INSS.

Cumpra decidir.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial, atesta que o Autor é surdo e mudo, além de ter déficit visual considerável, encontrando-se incapacitado permanentemente para as atividades laborais.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fl. 74), o núcleo familiar é composto pelo Autor, seus genitores e por um irmão, devendo ser excluído desse conceito o irmão maior de 21 anos do Autor, haja vista não estar elencado no disposto no §1º, do artigo 20 da LOAS. A renda familiar é formada em R\$ 200,00 (duzentos reais), valor próximo a 1 (um salário mínimo), à época da realização do estudo social (14.05.2002), proveniente do trabalho do pai do Autor. Assim, é de se concluir que a renda *per capita* é próxima a 1/4 do salário mínimo, sendo a família hipossuficiente, vivendo em condições de miserabilidade.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação do Réu e dou parcial provimento à apelação da Autora**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045870-73.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.045870-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CASSEMIRO NUNES DE CAMPOS
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO GOMES JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.09.00178-1 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Sorocaba/SP que, nos autos de ação previdenciária em fase de execução, indeferiu pedido da parte autora, no sentido de apuração de juros de mora em continuação, mas determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial *"somente para apurar se existe diferença de correção monetária devida ao autor, segundo a aplicação do Provimento nº 26/2001 da Corregedoria Geral de Justiça da 3ª Região"* (fls. 27/31).

Aduz, em síntese, que após o depósito do valor requisitado, dentro do prazo constitucional, o agravado requereu o prosseguimento da execução, pedido esse que foi acolhido em parte, através da decisão agravada, cuja reforma pretende.

Nas fls. 44/46 constam as informações prestada pelo juízo *a quo*.

É o breve relatório. Decido.

Como se sabe, os débitos da Fazenda Pública são pagos através de precatório, conforme estabelece o art. 100 da Constituição Federal, sendo que o § 3º desse dispositivo excepciona o pagamento de obrigações definidas em lei como de pequeno valor, assim consideradas as que não superem o valor de 60 (sessenta) salários mínimos (Lei nº 10.259, de 12/07/2001, art. 17, § 1º).

O prazo para pagamento dos precatórios está previsto no § 1º do mesmo artigo 100, dispondo que para aqueles apresentados até 1º de julho o pagamento deve se dar até o final do exercício seguinte.

Já as Requisições de Pequeno Valor (RPV) devem ser quitadas em 60 (sessenta) dias, contados da requisição, por ordem do juízo da execução ao próprio devedor, que deverá efetuar o depósito diretamente na Vara de origem, nos termos do que dispõe a Resolução nº 559, de 26/06/2007, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de RPV dos débitos da Fazenda Pública (art. 2º, § 3º).

Esclarecida a distinção entre precatório e RPV, bem como o prazo para pagamento, faz-se necessário trazer à colação o conceito de mora, inscrito no art. 394 do Código Civil:

"Art. 394. Considera-se em mora o devedor que não efetuar o pagamento e o credor que não quiser recebê-lo no tempo, lugar e forma que a lei ou a convenção estabelecer."

Com isso, desde que desatendidos os prazos legais e constitucional, os juros de mora são devidos.

Entretanto, não pode ser imputado ao executado o pagamento de encargos a que não deu causa, tais como juros de mora relativos ao período anterior à apresentação do precatório ou à requisição do RPV, que se equivalem para os efeitos de juros de mora, conforme julgado da Suprema Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora.

(STF, AgR/RS nº 618770, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/02/2008, publicação 07/03/2008)

Acerca da questão aqui tratada, o C. STF editou, em outubro/2009, a Súmula Vinculante nº 17, *in verbis*:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

Com relação à pretensão de juros de mora entre a elaboração do cálculo e a expedição da requisição, os Tribunais superiores pacificaram o entendimento no sentido de que são indevidos, pelo fundamento de não caracterização de inadimplemento. Confirmam-se os julgados que seguem:

"CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Não cabe agravo de instrumento contra decisão do Tribunal de origem que determina o sobrestamento do feito com fundamento no art. 543-B do CPC. Entretanto, razões de economia processual e celeridade justificam a manutenção da decisão ora atacada.

II - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

III - Agravo regimental improvido."

(STF, AgR/PR nº 713551, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 23/06/2009, publicação 14/08/2009.012/02/2008, publicação 07/03/2008) (destaquei)

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedente.

Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Agravo regimental improvido."

(STF, RE 480704 AgR/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 31/03/2009, publicação 24/04/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora.

(STF, AgR/RS nº 618770, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/02/2008, publicação 07/03/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS MORATÓRIOS. DESCABIMENTO. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO.

Na linha do entendimento firmado pelo Pretório Excelso, o Superior Tribunal de Justiça, reformulando a anterior orientação a respeito da matéria, firmou jurisprudência no sentido de que não são devidos juros de mora quando realizado o pagamento do precatório dentro do prazo constitucional estabelecido.

A Corte Suprema já teve a oportunidade de se manifestar no sentido de que "Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora" (AI-AgR 618.770/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 7.3.2008).

"Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado.

Assim a demora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatório, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos" (Resp 935.096/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJ de 24.9.2007).

Questão apreciada no julgamento do Resp 1.143.677/RS, ocorrido na assentada do dia 2 de dezembro de 2009 (acórdão pendente de publicação), mediante a utilização da nova metodologia de julgamento de recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no Resp 1120075/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 17/12/2009, DJe 02/02/2010)

(destaquei)

E com relação à correção monetária, é indevida, quer porque o valor requisitado foi corrigido quando do pagamento, conforme estabelecem as Resoluções do Conselho da Justiça Federal que dispõem sobre a matéria, quer porque posteriormente ao depósito não há norma que autorize a atualização, conforme pretendido pela parte autora e deferido pelo juiz da causa.

Diante do exposto, e com fundamento no art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para afastar a decisão agravada, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023290-25.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.023290-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA LICA DOS SANTOS
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 02.00.00023-2 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 11.08.2008 que **julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS)**, previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, condenando o Réu ao pagamento das parcelas vencidas a partir da data da citação (16.09.2002) até a data da implantação do benefício na esfera administrativa (22.03.2005), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, não incidindo sobre as prestações vincendas até a data da prolação da r. sentença (Súmula nº 111 do STJ). Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo improvimento da apelação do INSS.

Cumprido decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo *a quo*, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Deste modo, **não conheço da remessa oficial.**

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei nº 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei nº 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei nº 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei nº 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No feito em pauta, o requisito etário foi preenchido, porquanto a parte Autora nascida em 08.01.1934, contava com 68 (sessenta e oito) anos à época da propositura da ação, fato ocorrido em 04.02.2002.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pela análise das provas constantes nos autos, o núcleo familiar é composto somente pela Autora e seu marido, sendo que não possuem renda alguma, dependendo exclusivamente da ajuda dos filhos, os quais não incluem o conceito de família, haja vista não estarem elencados no disposto no §1º, do artigo 20 da LOAS, por possuírem renda própria e viverem sob outro teto.

Ademais, em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), verifica-se que o marido da recebe o benefício de amparo social ao idoso, o qual não deve ser computado para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS, nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial, sendo devido desde a data da citação (16.09.2002) até a data em que a Autora passou a receber tal benefício na esfera administrativa (22.03.2005).

A prescrição atinge as prestações vencidas relativas ao quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula 85, STJ). Por conseguinte, no presente caso, esta não se verifica, sendo infundada a impugnação neste aspecto.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **não conheço da remessa oficial e nego provimento à apelação**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026232-30.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.026232-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : MANOEL RODRIGUES

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00002-9 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença prolatada em 23.07.2007, que julgou improcedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), tendo em vista a ausência de requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, ressalvado o disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais, alega, em síntese o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo improvimento do recurso de apelação.

Cumprido decidir.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No feito em pauta, o requisito etário foi preenchido, porquanto a parte Autora possui 70 (setenta) anos.

Aliás, é indiferente que a parte Autora tivesse a idade mínima exigida ao propor a ação, pois, alcançando-a no decorrer do feito, considera-se preenchido o requisito etário, conforme disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 63/64), o núcleo familiar é composto somente pelo Autor e sua esposa, devendo ser excluído desse conceito os filhos maiores e a neta do casal, haja vista não estarem elencados no disposto no §1º, do artigo 20 da LOAS. Apesar de residirem em casa própria, a mesma é inacabada e muito simples. Assim, verifica-se que o casal não possui renda.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação (12.03.2004) até a data em que o Autor passou a receber o benefício assistencial na esfera administrativa (17.08.2005), conforme verificado pelos documentos juntados aos autos.

No tocante aos juros de mora e correção monetária, a Lei n° 11.960/2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, a correção monetária e a compensação da mora passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança. Posteriormente, a Emenda Constitucional n° 62/2009 trouxe alteração similar, ajustada em alguns pontos à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre os limites temporais da incidência dos juros moratórios:

"CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Não cabe agravo de instrumento contra decisão do Tribunal de origem que determina o sobrestamento do feito com fundamento no art. 543-B do CPC. Entretanto, razões de economia processual e celeridade justificam a manutenção da decisão ora atacada. II - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. III - Agravo regimental improvido."

(AI 713551, Relator Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, DJ 23/06/2009).

Súmula Vinculante n° 17: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

Em se tratando de precatórios, o Conselho da Justiça Federal expediu a Orientação Normativa n° 02/2009, que os categorizou, para efeito de enquadramento normativo, de acordo com a data de inclusão em proposta orçamentária: se forem inscritos na Lei de Orçamento de 2011, aplicar-se-á o novo regime, com atualização monetária providenciada pela Taxa Referencial (artigo 7º da Lei n° 8.660/1993) e incidência de juros de mora de 0,5% ao mês (artigo 12, II, da Lei n° 8.177/1991); se tiverem sido incluídos em leis orçamentárias precedentes, sobretudo a de 2010, adotar-se-á o regime então vigente - IPCA-E e juros moratórios de 1% ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º).

Na hipótese de requisição de pequeno valor, as regras de transição terão de se adequar às respectivas peculiaridades: se for expedida a partir do mês de dezembro de 2009, a atualização monetária far-se-á pela Taxa Referencial e a compensação da mora, pela taxa mensal de 0,5%; se, em contraste, a requisição for autuada até o mês de novembro, aplicar-se-á o IPCA-E e os juros de mora serão de 1% ao mês.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou provimento à apelação**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006011-47.2005.4.03.6112/SP
2005.61.12.006011-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : IZABEL FERREIRA CELESTINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00060114720054036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Autora, em face da r. sentença prolatada em 04.09.2009 que julgou parcialmente procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, no período compreendido entre a data da implantação do referido benefício em razão da tutela concedida nestes autos (1º.09.2005) até a data em que passou a receber o benefício de pensão por morte (27.11.2007), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, a parte Autora, requer a reforma parcial do *decisum* em relação ao termo inicial do benefício, aos honorários e às custas e despesas processuais.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento da apelação da Autora, para que o termo inicial do benefício seja alterado para a data do requerimento administrativo.

Cumpre decidir.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (05.06.2002), tendo em vista que nessa data a parte Autora já possuía os requisitos ensejadores para a concessão do benefício de amparo social.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).

Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento à apelação**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002415-52.2005.4.03.6113/SP
2005.61.13.002415-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
SUCEDIDO : MARIA CRISTINA DE OLIVEIRA - INCAPAZ falecido
APELANTE : PASTORA DE JESUS DOS SANTOS OLIVEIRA
ADVOGADO : GABRIELA CINTRA PEREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 23.04.08 que julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, tendo em vista o óbito da Autora e o caráter personalíssimo do benefício assistencial pleiteado.

Em razões recursais sustenta, em síntese, a genitora habilitada, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido, constituindo o óbito da Autora termo final para o pagamento do benefício, mas não exclui a pretensão de recebimento pelos sucessores das prestações em atraso desde quando devidas.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento da apelação.

Cumprido decidir.

De início pertine salientar que a parte Autora faleceu em 11.09.2006, conforme certidão de óbito (fl. 60).

Assim, convém tecer algumas considerações sobre a natureza jurídica do benefício assistencial de prestação continuada.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

O benefício assistencial é direito personalíssimo, constituído intuito personae, cujo gozo é reconhecido àqueles que preenchem os requisitos contidos na Lei nº 8.742/93. Extingue-se com a morte do beneficiário, não gerando direitos de transmissão a eventuais herdeiros.

Aliás a intransmissibilidade do direito material ao recebimento do benefício de prestação continuada decorre da própria Lei nº 8.742/93 no §1º do artigo 21:

Art. 21:

§1º O pagamento do benefício cessa no momento em que forem superadas as condições referidas no caput, ou em caso de morte do beneficiário (grifo nosso).

O Desembargador Sérgio Nascimento definiu de forma lapidar, o fundamento pelo qual o benefício assistencial é intransmissível:

"Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim desnecessário com a sua morte."

Adotando a mesma tese o saudoso Desembargador Jedial Galvão, assim se pronunciava:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. IMPOSSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO AOS HERDEIROS.

1. O benefício de prestação continuada é revestido de caráter personalíssimo, não transmissível aos dependentes do beneficiário, devendo ser cessado o seu pagamento no momento em que forem superadas as condições previstas pela lei ou em caso de morte do beneficiário.

2. Apelação dos autores improvida."

(TRF 3a R AC nº 837093 SP 10a Turma - Rel. Des. Fed. Galvão Miranda j. 15.06.2004, DJU 30.07.2004, p. 657)

Nesse sentido, reporto-me a outros julgados desta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DIREITO PERSONALÍSSIMO. ART. 20, §3º, DA L. 8.742/93. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, IV E §3º, CPC. Benefício de prestação continuada (L. 8.742/93), tem natureza assistencial, limitado, portanto à pessoa do beneficiário, cuja titularidade não se transfere a eventuais herdeiros ou sucessores. Extinção do processo. Apelação prejudicada." (TRF 3a R AC 1325308 SP 10a Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra. Publ DJ 22/04/2009, p. 576)

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. RECONSIDERAÇÃO. HABILITAÇÃO DE SUCESSORES. ANUÊNCIA DO RÉU. AGRAVO RETIDO. FALTA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim, desnecessário com a sua morte.

(...)

VII - Agravo (art. 557, §1º) interposto pelo MPF provido, para reconsiderar a decisão monocrática proferida. Agravo retido do réu improvido. Apelação do INSS provida.

(TRF3 Agravo Legal em AC 2007.03.99.030559-8/SP 10a Turma Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, p. DE 25.06.2009).

No caso em tela a parte Autora vinha recebendo o benefício assistencial cessado em 20.12.2009 em razão do óbito.

Assim, o benefício assistencial por ter natureza personalíssima, extinguiu-se com o falecimento da parte Autora no curso da lide e, sendo intransmissível por disposição legal o direito material ora analisado (§1º do artigo 21 da Lei nº 8.742/93), imperativa é a extinção do processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil.

Vale citar, ainda o magistério de Nelson Nery Junior, comentando o inciso IX, do artigo 267:

"Na verdade a causa de extinção do processo é a intransmissibilidade do direito material posto em juízo e não na ação. Quando falecer a parte (autor ou réu) e o direito feito valer na ação for intransmissível por expressa disposição legal, o processo deve ser extinto sem julgamento do mérito."

(in Código de Processo Civil comentado e Legislação Extravagante, 10a ed., 2007, pág. 505).

Finalmente, importante consignar a existência de outra barreira legal à concessão dos direitos referentes ao benefício de prestação continuada, aos eventuais sucessores: é que, tal benefício não se dota de conteúdo previdenciário, contributivo, mas assistencial.

Em relação aos honorários advocatícios não são devidos pelas partes, senão, vejamos:

A extinção prematura do feito em razão da morte da assistida, obstando o prosseguimento da demanda judicial em curso, impossibilitou a resolução do mérito da causa. Assim, não havendo sucumbência da parte Autora ou do Réu, não há fixação da verba honorária.

Confira-se a jurisprudência a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NÃO DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

I - A demanda foi julgada extinta sem exame do mérito, em razão do falecimento da autora, sem condenação em honorários advocatícios.

II - Apelo do INSS que se cinge à questão da fixação dos honorários advocatícios.

III - Impossível se aplicar o princípio da causalidade uma vez que, não se pode dizer que a autora, com o seu falecimento, tenha dado causa injusta à extinção do processo, além do que, sem o efetivo julgamento de mérito, impossível a afirmação de que tenha ela proposto demanda sem ter razão. (grifo nosso).

IV - Recurso improvido.

(TRF 3a R AC n] 885444 8a. Turma. Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJ 03.10.2005).

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001059-67.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.001059-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOCELENA DE SOUZA incapaz

ADVOGADO : GISELA TERCINI

REPRESENTANTE : ANTONIA ANSELMO DE SOUZA

No. ORIG. : 04.00.00150-5 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 24.06.2005 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da citação (04.03.2005), no valor de um salário mínimo. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total a ser apurado em liquidação de sentença. Houve condenação ao pagamento de custas e despesas processuais. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação aos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo improvido da apelação interposta pelo INSS.

Cumpra decidir.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, *expressis verbis*:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

In casu cuida-se de matéria que envolve fatos controvertidos e relevantes, relativos à alegada incapacidade para o exercício de atividade laborativa, bem como das condições sócio-econômicas da parte Autora.

No que tange à prova da miserabilidade, é latente a necessidade de realização do Estudo Social com a indispensável visita da assistente social à residência da Autora.

Tenho me manifestado, seguidamente, sobre a necessidade da produção do estudo social em ações que envolvem a concessão de benefício assistencial, prova esta, imprescindível para a avaliação da hipossuficiência do demandante. A realização do laudo social tem o condão de instruir suficientemente o feito para a decisão da lide. Ademais, o julgador deve instruir adequadamente o processo com o objetivo de que, em grau de recurso, o órgão colegiado tenha mais elementos para firmar seu convencimento.

Nesse sentido, estiva do pensamento doutrinário:

"Não é porque o magistrado já se convenceu a respeito dos fatos que deve indeferir as provas e julgar antecipadamente. Nem porque a tese jurídica é adversa. Somente não se permitirá a prova se esta for, como se disse, irrelevante e impertinente. Dois erros o juiz deve evitar, porque não é ele o único órgão julgador, cabendo-lhe instruir adequadamente o processo a fim de que possa ser julgado, também em grau de apelação: indeferir provas pertinentes porque já se convenceu em sentido contrário e, igualmente, indeferir provas porque, em seu entender, a interpretação do direito não favorece a parte autora. Em ambos os casos, o indeferimento de provas ou o julgamento antecipado seria precipitado, com cerceamento da atividade da parte, caracterizador de nulidade."

Considerando que a presente matéria envolve fatos controvertidos e relevantes, relativos à miserabilidade da parte Autora e de sua família, não havendo, pela prova acostada aos autos como definir a sua situação habitacional, se há muitas despesas, principalmente com remédios, e a existência ou não da ajuda financeira de familiares.

A jurisprudência está pacificada quanto à questão:

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA ASSISTENCIAL - ARTIGO 203, V DA CF - AGRAVO RETIDO - CONHECIDO REALIZAÇÃO DO ESTUDO SOCIAL - NECESSIDADE - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PREJUDICADAS.

- 1. O estudo social é prova essencial para apuração das reais circunstâncias em que vive a autora apelada. Pode esclarecer fatos não evidenciados pela prova testemunhal produzida.*
 - 2. A falta de atendimento ao pedido de produção de prova factível e útil à correta aplicação da lei constitui nulidade.*
 - 3. Agravo retido provido. Apelação e remessa oficial prejudicadas. "*
- (TRF3, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, AC nº 590236, v.u, j.03.09.2002, DJU 19.11.2002, p.307)*

Entretanto não se pode converter o julgamento em diligência para a realização do Estudo Social nesta fase processual, senão, vejamos:

De início, destaco que este Relator limitar-se-á a apreciar as provas produzidas até o momento da prolação da sentença, a fim de que não se caracterize a supressão da instância. É vedada à instância recursal produzir provas que não poderão ser apreciadas pelo juízo "a quo", que já entregou a prestação jurisdicional quando do julgado do feito.

Tais provas precisam ser colhidas e apreciadas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, pelo Juiz de primeiro grau, em ambiente necessário à observância do devido processo legal.

Ademais, o laudo pericial trará elementos para um juízo conclusivo e convincente sobre as peculiares condições físicas da requerente. Em regra, a simples juntada de atestados médicos nas ações que visam o deferimento de benefício assistencial mostra-se insuficiente para justificar a procedência do pedido.

Portanto, em respeito às partes envolvidas no litígio, em homenagem às garantias constitucionais da *ampla defesa do contraditório e do devido processo legal*, reputo necessária a extensão do procedimento instrutório, para a realização de prova pericial posto que, inequivocamente, a Autora não foi devidamente avaliado quanto à doença que alega ser portadora. Tenha-se em mente que a obrigação de se observar o *princípio da razoável duração do processo*, disposto no inciso LXXVIII (acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45, de 8 de dezembro de 2004), não autoriza, em hipótese alguma o afastamento *do princípios da ampla defesa do contraditório e do devido processo legal*, contidos nos incisos LV e LVI, ambos do artigo 5º da Constituição Federal.

Neste sentido, impõe-se a realização de perícia médica, com exames específicos que, por sua inquestionável importância, acrescentarão elementos indispensáveis para um julgamento justo.

Confira-se a respeito o julgado súbdito:

"Ainda que as partes não tenham requerido a produção de provas, mas sim o julgamento antecipado da lide, se esta não estiver suficientemente instruída, de sorte a permitir tal julgamento, cabe ao juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do feito" (RT 664/91).

Impõe-se, assim, a declaração de nulidade da sentença, porquanto proferida sem a devida observância dos princípios constitucionais citados.

Dessa forma, é de rigor a realização do estudo social e da perícia médica em primeiro grau de jurisdição.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **anulo ex officio o feito a partir do momento em que deveria ter sido produzido o estudo social e a perícia médica**, e determino o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que seja realizada tal prova, **restando prejudicada a análise da apelação**.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002025-30.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.002025-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JAIME DE FREITAS incapaz
ADVOGADO : ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS
REPRESENTANTE : ZENILDA GRISOSTE DE OLIVEIRA FREITAS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA GRANADA SP
No. ORIG. : 02.00.00040-1 1 Vr NOVA GRANADA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 29.06.2005 que **julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS)**, previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir do ajuizamento da presente ação (15.04.2002), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, devidamente atualizado desde a data do ajuizamento até a data do efetivo pagamento. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação aos honorários advocatícios e às custas e despesas processuais.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

A ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela correção de ofício do erro material da r. sentença e pelo não conhecimento da remessa oficial e da apelação do INSS, em razão da intempestividade do recurso.

Cumprido decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo a quo, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Deste modo, **não conheço da remessa oficial**.

Ademais, o Ministério Público Federal manifestou-se também pelo não conhecimento da apelação em razão da intempestividade do recurso.

A r. sentença monocrática (fls. 154/159) foi publicada no Diário Oficial do Estado do dia 11.07.2005 conforme certidão (fl. 160) dos autos, contado em dobro o prazo para o Réu recorrer, nos termos do artigo 188 do Código de Processo

Civil c/c artigo 10 da Lei nº 9.469/97, sendo assim o *dies a quo* do prazo para a interposição do recurso em 12.07.2005 (terça-feira) e o termo final em 10.08.2005 (quarta-feira). Consta da peça recursal (fls. 161/168) protocolo de interposição de recurso datado do dia 18.08.2005 (quinta-feira).

Outrossim, verifica-se que a Autarquia Previdenciária encontra-se representada por advogado autônomo contratado e não por procurador federal o qual têm direito à intimação pessoal, conforme previsto nos termos do artigo 17 da Lei nº 10.910/04. Dessa forma, o prazo de contagem para interposição de recurso não se inicia a partir da ciência do patrono do INSS, mas sim a partir da publicação do *decisum*.

Assim, impõe-se o não conhecimento do recurso de apelação, por intempestivo, uma vez que interposto fora do prazo legal, estipulado no artigo 508, do Código de Processo Civil como bem ressaltou o ilustre Representante do Ministério Público Federal, em seu parecer exarado às fls. 180/191.

O entendimento jurisprudencial majoritário abona a tese, do não conhecimento do recurso, quando lhe faltar qualquer requisito processual.

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ADMINISTRATIVO. DEPÓSITO PRÉVIO. APELAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. NÃO-CONHECIMENTO.

1. Não-conhecimento da apelação interposta por intempestividade, pois, considerando que a publicação da v. sentença ocorreu em 27/03/2002, a data última para a interposição do presente recurso seria 11/04/2002 (quinta-feira), não 16/04/2002, conforme chancela acostada na apelação (fl. 55).

2. Recurso de apelação não conhecido."

(TRF 1A. Região/ AMS 2002.38.00002211-9 MG 8a. Turma DJ 10.12.2004, pág. 82, Des. Fed. Maria do Carmo Cardoso)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM SUA FORMA PROPORCIONAL - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONECTIVOS - APELAÇÃO NÃO CONHECIDA POR SER INTEMPESTIVA - REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

- O recurso interposto pela autarquia é extemporâneo, uma vez que a publicação da sentença se deu em 17.05.2004, conforme certificado às fls. 194, e a apelação somente foi protocolizada em 06.07.2004, ou seja, após o decurso do prazo legal.

- (...)"

(AC 200503990125540, JUIZA EVA REGINA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 01/11/2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. ADVOGADO CONSTITUÍDO PELO INSS. SENTENÇA PUBLICADA EM AUDIÊNCIA. PRERROGATIVA DA INTIMAÇÃO PESSOAL APENAS PARA OS PROCURADORES FEDERAIS. PRAZO RECURSAL COMEÇA FLUIR NO PRIMEIRO DIA ÚTIL SEGUINTE À AUDIÊNCIA. APELAÇÃO INTEMPESTIVA.

I - Inequívoca a dicção legal, ao conferir, em seu § 3.º, a prerrogativa da intimação pessoal apenas aos procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União. O advogado constituído pelo INSS mediante a outorga de procuração, não tem direito a tal prerrogativa, já que não integra a Procuradoria ou o Departamento Jurídico da autarquia.

II - Iniciando-se o prazo recursal na data da audiência, nos termos do art. 242, §1º, do CPC, e não havendo nos autos menção de qualquer causa interruptiva ou suspensiva, o prazo começou a fluir no primeiro dia útil seguinte à audiência, a teor do art. 240 e parágrafo único do CPC.

III - Apelação do INSS não conhecida."(AC 200803990553938, JUIZ NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, 28/07/2009)

Ademais, é de rigor corrigir *ex officio* o dispositivo da r. sentença, para constar que o benefício concedido é o assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos artigos 203, V da Constituição Federal e 20, da Lei nº 8742/93.

A vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **acolho o parecer do Ministério Público Federal e não conheço da apelação do Réu, bem como da remessa oficial e corrijo *ex officio* o dispositivo da r. sentença**, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001411-88.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.001411-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ANSTACIA DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PACAEMBU SP
No. ORIG. : 05.00.00094-9 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação contra sentença proferida na ação previdenciária em que se pleiteia a concessão do benefício de pensão por morte.

A presente ação foi ajuizada na comarca de Pacaembu/SP em 23.09.2005. A sentença foi procedente (fls. 94/95).

Às fls. 117/118 o procurador da parte autora informou a existência de outra demanda em nome da autora.

Decido.

Conforme verificado no Sistema de Informações Processuais deste Tribunal - SIAPRO, a autora MARIA ANASTACIO DA SILVA SANTOS ingressou com a ação nº 2006.03.99.005818-9, cuja causa de pedir é idêntica a estes autos, tendo seu trânsito em julgado ocorrido em 03.05.2010, sendo que os autos tiveram baixa definitiva em 21.06.2010.

Assim, tendo em vista a identidade de partes, causa de pedir e pedido, verifica-se, a ocorrência de coisa julgada.

Diante do exposto, julgo extinto o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 267, V e seu §3º, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009607-78.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009607-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : RUTH MARIA GMUR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : REGIANE PERRI ANDRADE PALMEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00096077820094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de previdenciária, ajuizada em 06.08.2009, contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que pleiteia a parte autora a concessão de aposentadoria por idade, desde à data do requerimento administrativo, cumulada com indenização por danos morais.

Constam dos autos os seguintes elementos de prova: Prova Documental (fls. 15/28).

Às fls. 31/32 o MM. Juiz "a quo" determinou a emenda da inicial, ao argumento de impossibilidade de cumulação de pedidos, oportunizando à parte autora a exclusão do pedido indenizatório.

Às fls. 34/36 a parte autora, alegando entender não ser caso de emenda à inicial, requereu o prosseguimento do feito.

A r. decisão de primeiro grau, proferida em 18.09.2009, indeferiu a petição inicial e julgou o processo extinto sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso I, combinado com o art. 284, parágrafo único, do CPC (fls. 40/41).

Inconformada, apela a parte autora. Requer a nulidade da sentença (fls. 44/45).

Sem as contrarrazões, haja vista ausência de citação, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia

processual e da celeridade processual" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.) Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão 'manifestamente improcedente' exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

O artigo 282 do Código de Processo Civil estabelece os requisitos necessários da petição inicial. Ausentes tais requisitos, ou apresentando "defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito", deve-se o oportunizar à parte prazo para que emende sua inicial, nos termos do art. 284 do mesmo diploma legal. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial a teor do parágrafo único do citado artigo. Assim agiu o MM. Juiz.

À parte autora cabe impugnar a decisão, por meio do recurso próprio, sob pena de preclusão, ou cumpri-la no prazo fixado.

Entretanto, a parte autora limitou-se a argumentar não ser necessária a emenda, requerendo o prosseguimento da ação, sem manejar o recurso cabível que expressasse seu inconformismo.

Acertada, portanto, a decisão singular. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. ABERTURA DE PRAZO PARA SUPRIMENTO DA FALHA. PRINCÍPIOS DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS E DA ECONOMIA PROCESSUAL. NÃO REGULARIZAÇÃO. RATIO ESSENDI DO ARTIGO 284 DO CPC. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.

1. A extinção do processo, sem julgamento do mérito, ante a ausência de documentos essenciais à propositura da ação ou irregularidade na petição inicial, oportunizada a emenda à inicial, não revela violação ao art. 284 do CPC.

Precedentes do STJ: REsp 671986/RJ, DJ 10.10.2005; REsp 802055/DF, DJ 20.03.2006; RESP 101.013/CE, DJ de 18.08.2003; AGRESP 330.878/AL, DJ de 30.06.2003; RESP 390.815/SC, DJ de 29.04.2002; RESP 384.962/MG, DJ de 08.04.2002 e RESP 319.044/SP, DJ de 18.02.2002.

2. O Código de Processo Civil, em seus arts. 282 e 283, estabelece diversos requisitos a serem observados pelo autor ao apresentar em juízo sua petição inicial. Caso, mesmo assim, algum desses requisitos não seja preenchido, ou a petição apresente defeito ou irregularidade capaz de dificultar o julgamento do mérito, o CPC permite (art. 284) que o juiz conceda ao autor a possibilidade de emenda da petição - se o vício for sanável, porque, se insanável, enseja o indeferimento prima facie. Não cumprida essa determinação judicial, a petição inicial será indeferida, nos termos do art. 295, VI, do CPC c/c o parágrafo único do 284, o que significa extinção do processo sem julgamento do mérito com fulcro no art. 267, I, do CPC.

3. In casu, não obstante tenha sido intimado para regularizar o feito, o autor não cumpriu a diligência, motivo pelo qual a petição inicial restou indeferida.

4. Recurso especial desprovido".

(STJ, RESP 827242, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJE 01/12/2008).

"Trata-se de apelação interposta em face de sentença que indeferiu a inicial, julgando extinto o presente feito, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, I, do CPC, sob o fundamento de que, intimado a trazer aos autos cópias da exordial, do primeiro despacho e eventual sentença proferida nos processos indicados no termo de prevenção acostado à fl. 18, o autor deixou de atender à determinação judicial. Não houve condenação em honorários advocatícios, ante o deferimento do benefício da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, sustenta o demandante, em síntese, que o julgado a quo incorreu em error in procedendo, pois o artigo 124 do Provimento COGE nº 64/2005, determina sejam solicitadas informações à Vara de origem, sempre que se estiver diante de uma possível prevenção. Assevera, também, que o Juízo singular não poderia ter indeferido a petição inicial sem prévia intimação pessoal para suprir a falta em 48 horas, em conformidade com o que dispõe o § 1º do artigo 267 do CPC. Defende a necessidade de inversão do ônus da prova, ante a condição de hipossuficiente do segurado. Pugna pelo retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito e apreciação do mérito da causa.

Sem contra-razões do INSS, tendo em vista que não foi citado para integrar a lide.

Após o breve relatório, passo a decidir.

O art. 284 do CPC prevê que, verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o

autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Em seu parágrafo único, reza que se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.

No caso em tela, verificando a possibilidade da existência de prevenção entre o presente feito e outros processos anteriormente ajuizados, determinou o magistrado singular fossem apresentadas cópias da exordial, do primeiro despacho e eventual sentença proferida nos processos indicados no termo de prevenção acostado à fl. 18 (fl. 19). Tendo em vista o descumprimento da determinação judicial, restou o feito extinto sem resolução do mérito pelo Juízo a quo, na forma do art. 267, I, do CPC.

Como se vê, o que ocorreu, na hipótese em tela, foi que a parte autora não atendeu a ordem que visava à juntada de dados para a análise de eventual prevenção, acarretando o indeferimento da petição inicial. Não merece, assim, guardada a alegação de necessidade de intimação pessoal do demandante, já que esta determinação circunscreve-se à hipótese de extinção do feito sem resolução de mérito, nos casos descritos pelo art. 267, incisos II e III, do Código de Processo Civil, conforme disposição do § 1º do mesmo artigo, o que não se verificou in casu.

Observe-se, por oportuno, o seguinte precedente do E. STJ:

'PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.

1. O art. 284, do CPC, prevê que 'Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.'

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama.

3. In casu, consta dos autos que a parte autora restou devidamente intimada nos termos da decisão acostada às fls. 104 dos autos, in verbis: 'Traga a parte autora, em dez dias, planilha de cálculos atualizada, para comprovar que o valor atribuído à causa corresponde ao efetivamente pleiteado. Regularize a parte autora a representação, considerando que a procuração de fls. 17 não indica quem está assinando pela empresa autora. Não havendo manifestação neste sentido, voltem-me os autos conclusos para sentença.'

4. Sobressai da doutrina de Nelson Nery, ao comentar o art. 267, inciso IV do CPC, acerca da ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, o que se segue: 'IV: 32. Casuística: Capacidade postulatória. Direito de Petição: 'O direito de petição, previsto na CF 5º, XXXIV, 'a', não representa a garantia do próprio interessado postular em juízo, em nome próprio. Para isso, há de estar devidamente habilitado, na forma da lei. Não é possível, com fundamento nesse direito, garantir à parte vir a juízo sem a presença de advogado. São distintos o direito de petição e o de postular em juízo. Processo extinto por ausência dos pressupostos de constituição válido (CPC 267 IV) - (STF 1ª Turma - Pet 825-1 - BA, rel. Ministro Ilmar Galvão, j. 17.12.1993, DJU 3.2.1994, p. 787). (In, Código de Processo Civil Comentado, Editora Revista dos Tribunais, 9ª Edição, pág. 438)'

5. Destarte, em não sendo hipótese de incidência dos incisos II e III, do supracitado dispositivo legal, resta dispensada a intimação pessoal da parte, porquanto suficiente a intimação do advogado para a apresentação da procuração judicial.

6. Agravo Regimental desprovido'.

(AADRES 723432, Rel. Min. Luiz Fux, DJE de 05.05.2008)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido in albis o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se".

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, AC 2009.61.83.008988-7, DE 19.08.2010)

"Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 35) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O MM. Juiz a quo indeferiu a petição inicial com fulcro nos artigos 284, parágrafo único, e 295, VI, ambos do CPC, por não ter o ora recorrente cumprido as determinações constantes do despacho de fls. 35 - "o valor fornecido à causa determina que o feito tramite pelo rito processual sumário, conforme disposto no inciso I do artigo 275 do CPC. Posto isto, confiro à parte autora o prazo de 10 (dez) dias, para que se manifeste quanto ao interesse em que a ação tramite sob o rito ordinário, conferindo à causa valor compatível com o rito procedimental, salientando-se desde já que, não procedendo desta forma a ação prosseguirá nos termos dispostos no Capítulo III, Título VII, Livro I, do Código de Processo Civil, com as implicações ali delimitadas, em especial no tocante às restrições existentes em matéria probatória. Sem prejuízo, regularize a parte autora a inicial, sob pena de seu indeferimento, no prazo de 10 (dez) dias, providenciando a autenticação, nos termos dos arts. 365 ou 384 do CPC, conforme o caso, dos documentos de fls. 11 a

23 e 25 a 31. Deixo consignado que o art. 544, parágrafo primeiro, do Código de Processo Civil não se aplica ao caso em apreço, posto que direcionado tão-somente ao recurso ali tratado' - e, conseqüentemente, extinguiu o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inc. I e IV, do mesmo diploma legal. "Custas pelo demandante, observados os benefícios da Lei nº 1.060/50. Deixo de condená-lo, porém, no pagamento dos honorários advocatícios, uma vez que não houve citação" (fls. 47/48).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 53/62), alegando que 'há uma portaria nº 04/2003, que diz que as cópias podem ser autenticadas pelo próprio patrono da causa, sem contar que foi juntado também aos autos Declaração de Pobreza, informando a situação de hipossuficiência do autor, sem contar que, a autenticação de cada documento custa R\$ 1.70 (um real e setenta centavos), valor este muito elevado pra uma pessoa que não possui nenhum tipo de renda, e que sobrevive com a ajuda de terceiros, tendo que muitas vezes se humilhar por um 'prato de comida' (fls. 54), pleiteando a reforma da R. sentença.

Por força do art. 296, parágrafo único, do CPC, subiram os autos a este E. Tribunal.

A fls. 68/74, a D. Representante do Parquet Federal Dr^a. Fátima Aparecida de Souza Borghi opinou pelo parcial provimento do recurso, 'para que a sentença seja anulada' (fls. 74).

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo.

É breve relatório.

Considero improcedente o inconformismo do autor.

Nos exatos termos do art. 284 do Código de Processo Civil:

'Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de dez (10) dias.

Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.'

O mencionado dispositivo cuida do indeferimento da petição inicial.

Havendo ausência de pressupostos legais - exceto nos casos de inépcia evidente que suscitem indeferimento imediato - tem o juiz a oportunidade de determinar ao autor que, no prazo de dez dias, regularize o processo. Se o prazo esgotar-se sem as devidas providências do demandante, é de rigor o indeferimento.

In casu, o compulsar dos autos nos revela que o despacho que determinou a regularização do processo (manifestação quanto ao interesse em que a ação tramite sob o rito ordinário, conferindo-se à causa valor compatível com o rito procedimental, bem como a autenticação dos documentos de fls. 11 a 23 e 25 a 31) foi disponibilizado no Diário da Justiça em 11/5/06, conforme se verifica da certidão de fls. 37, deixando a autora de cumprir o decisum de fls. 35 ou impugná-lo pelos meios e recursos cabíveis previstos em lei, quedando-se inerte sem nenhuma justificativa plausível, motivo pelo qual considero esmerada a atitude do órgão jurisdicional.

Seja-me permitido, em sede jurisprudencial, transcrever os seguintes precedentes:

'INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL .

1. O juiz indeferirá a petição inicial, quando a autora, intimada na forma do art. 284 do CPC, não trouxer aos autos os documentos necessários a instrução do pedido.

2. Recurso da autora e recurso adesivo do INPS improvidos.'

(TRF - 3.^a Região, AC n.º 89.03.039504-2, 2.^a Turma, Relator Des. Fed. Aricê Amaral, j. 2/6/92, v.u., DJ 3/8/92)

'PROCESSUAL CIVIL - PETIÇÃO INICIAL - INDEFERIMENTO - ART. 284 , PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

I. Tendo o julgador determinado à autora a emenda da inicial , sanando-lhe defeitos capazes de dificultar o julgamento do mérito da lide, irrepreensível, ante a omissão da litigante, a sentença que indeferiu a inicial , a teor do art. 284 e parágrafo único, do CPC.

II. Apelação improvida.'

(TRF - 1.^a Região, AC n.º 1999.01.00.033186-6, 2.^a Turma, Relatora Juíza Federal Assusete Magalhães, j. 23/11/99, v.u., DJ 16/12/99)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido in albis o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int".

(TRF 3^a Região, 8^a Turma, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, AC 2005.61.07.012307-9, DE 17.08.2010)

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009591-88.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.009591-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : NEIDE RODRIGUES FERREIRA
ADVOGADO : MILTON DE JULIO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00043-9 1 Vr LEME/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 12.06.2006 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 11.08.2006, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio-Doença, desde a data da cessação do benefício, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Para a concessão dos benefícios vindicados é necessário o preenchimento de alguns requisitos comuns, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está impossibilitada de exercer atividade laboral.

O exame médico elaborado pelo perito judicial, por sua vez, conclui que "não há incapacidade para o trabalho " (fl. 132).

Dessarte, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.

3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do

art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal. Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024401-68.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024401-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : APARECIDA DONIZETE CANDIDO

ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00095-4 3 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 17.07.2008 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 04.09.2008, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Aposentadoria por Invalidez ou a manutenção do auxílio-doença com alta programada para 30.08.2008, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Agravo retido interposto pela parte autora contra a decisão que indeferiu nova perícia médica (fls. 116/118).

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo o conhecimento do agravo retido interposto, com vistas à nulidade da decisão para prosseguimento da fase instrutória.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Conheço do agravo retido, tendo em vista sua reiteração.

No que tange à alegação de cerceamento de defesa, ante a necessidade de elaboração de novo laudo pericial, não merece acolhida, haja vista que o exame foi efetivado por profissional habilitado. Observo também que a conclusão do perito judicial baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físico), bem como, foram respondidos todos os quesitos formulados.

Dessarte, não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Veja-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.

2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.

5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 773741, Processo nº 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647)

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido."

(AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 193962, Processo nº 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)

Ademais, os dados registrados no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS corroboram a conclusão do perito judicial, vez que a requerente possui vínculo empregatício desde 03.11.2003.

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, os recursos são manifestamente improcedentes e estão em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido e à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026938-37.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026938-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : JOSEFA MARQUES

ADVOGADO : JOSE CARLOS APARECIDO LOPES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00009-3 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por idade a que fazem jus os rurícolas, ante a ausência dos requisitos legais. Não houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95) §1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corporificado:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

VII ? como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea ?a? do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá nos termos da lei, a:
(...)

§7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II ? 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado.

Aliás, é indiferente que a parte Autora tivesse a idade mínima exigida ao propor a ação, pois, alcançando-a no decorrer do feito, considera-se preenchido o requisito etário, conforme disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, expressis verbis:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

Constituição Federal:

"Art.5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por Hilário Bocchi Júnior, menciona que:

" ... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável. Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."

Debate-se ainda, que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, "não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo" (in Princípios Processuais Constitucionais, artigo publicado na Revista de Processo, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

" O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, ipsis litteris:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: ?Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.?(TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440). Iguamente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função do princípio do devido processo legal, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: ?O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo.O art.5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela? (TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).

Não é outra a lição de Gonçalves Correia, ?há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova ? aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais? (2001, p. 260).

Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: ?a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada? (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452).

Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no contexto socioeconômico em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico).

Assim, já se decidiu que ?a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural?. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgado que reconheceu que ?a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.?(TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: ?Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo? (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que ?a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC? (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) ? argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que ?a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC.?(TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do devido processo legal procedimental. O aspecto substantivo do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rurícola, a diarista, a doméstica - levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.) ou o pedreiro etc - A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: ?A Constituição da

República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: integra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo?. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)" ? (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empedimentos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado" .

Escrevendo sobre o thema decidendum da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade ? art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, in fine), ao falarem em vis maior e em casus, do mesmo modo que no direito justinianeu (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955). Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc. Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências. Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões ? caso fortuito e força maior." (Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: "Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça", ou, como já se disse alhures, "a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir contra legem, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela Lex Mater, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado." (in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: "Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

Embora os documentos apresentados nos autos façam crer que a Autora tenha exercido atividade rural por algum tempo, não comprovam o preenchimento do prazo considerado no artigo 142, da Lei nº 8.213/91, e os depoimentos testemunhais apresentam-se vagos.

Ademais, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais CNIS é possível verificar que a parte Autora exerceu atividade urbana no período de 1988 até 2006. Assim, com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido.

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o percebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028907-87.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028907-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : JANDIRA DE OLIVEIRA MARCONDES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VIVIAN H HERRERIAS BRERO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00261-3 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 28.10.2008 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 20.11.2008, em que pleiteia a parte autora o restabelecimento de benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio-doença, bem como a sua conversão em Aposentadoria por Invalidez, desde a data da cessação do benefício (31.10.2006), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais e do abono anual. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A parte autora interpôs agravo de instrumento contra a decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada. Ante a ausência de caracterização das hipóteses previstas no artigo 527, II, do Código de Processo Civil o aludido agravo de instrumento foi convertido em retido.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a nulidade da sentença, ante a ocorrência de cerceamento de defesa. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

De início, não conheço do agravo retido, tendo em vista que suas alegações não foram renovadas.

No que tange à alegação de cerceamento de defesa, ante a necessidade de elaboração de novo laudo, não merece acolhida, haja vista que a perícia foi efetivada por profissional habilitado, bem como a conclusão baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físico), bem como, foram respondidos todos os quesitos formulados.

Dessarte, não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Veja-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.

2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.

5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 773741, Processo nº 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647)

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido."

(AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 193962, Processo nº 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido e à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

Expediente Nro 5560/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024519-30.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.024519-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELEODORA MARIA CEOLIM

ADVOGADO : MARLENE ALVARES DA COSTA

CODINOME : ELEODORA MARIA CEOLIN

SUCEDIDO : IOLANDO CEOLIM falecido

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP

No. ORIG. : 93.00.00055-1 1 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

1-) Torno sem efeito o despacho de fl. 312.

2-) Dos recursos.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 25.06.1993 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 29.09.1993, em que pleiteia a concessão de benefício de assistência social, por ser portadora de deficiência, com fulcro no artigo 139, da Lei nº 8.213/91 e Constituição Federal, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Constam dos autos, os seguintes elementos de prova: Documental (fls. 08/22, 114/120, 265/266 e 278/280), Laudo Pericial (fls. 103/110), Testemunhal (fls. 155/156) e Estudo Social (fls. 242/245).

Assim ficou decidido na sentença de primeiro grau, proferida em 24 de abril de 1998: "(...) julgo procedente o pedido (...) benefício pleiteado na inicial, incluindo o abono anual, com termo inicial contado a partir do laudo pericial. A incidência da correção monetária nos termos da Lei 6.899/81 e subseqüente critérios oficiais de atualização. Juros de mora à taxa de 6% ao ano (...). Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor total da condenação, a ser apurado em liquidação, excluindo-se as parcelas vincendas (...). Salários periciais fixados em 03 salários mínimos

vigentes à época do seu efetivo pagamento (...). Isento-o do pagamento de custas e despesas (...). Sujeita esta sentença ao duplo grau de jurisdição (...)."

Inconformada, apela a autarquia-ré, requerendo a reforma total do julgado, tendo em que vista que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Em decorrência do falecimento do requerente em 30.06.2008 o cônjuge foi habilitado (fls. 300/301).

Nesta Corte, o Digno Representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso.

Decido.

Diz o artigo 203, "caput" e inciso V, da Constituição Federal:

"Artigo 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

O artigo 139, da Lei nº 8.213/91 dispunha:

"A Renda Mensal Vitalícia será devida ao maior de 70 (setenta) anos de idade ou inválido que não exercer atividade remunerada, não auferir qualquer rendimento superior ao valor da sua renda mensal, não for mantido por pessoa de quem depende obrigatoriamente e não tiver outro meio de prover o próprio sustento, desde que:

I - tenha sido filiado à Previdência Social, em qualquer época, no mínimo por 12 (doze) meses, consecutivos ou não;

II - tenha exercido atividade remunerada atualmente abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social, embora sem filiação a este ou à antiga Previdência Social Urbana ou Rural, no mínimo por 5 (cinco) anos, consecutivos ou não;

III - se tenha filiado à antiga Previdência Urbana após completar 60 (sessenta) anos de idade, sem direito aos benefícios regulamentares."

Nessa esteira, ressalto que o entendimento da jurisprudência dominante deste Colendo Tribunal Regional Federal da 3ª Região está assentado no sentido de que o benefício assistencial tem caráter personalíssimo e é intransferível aos sucessores do beneficiário. Confira-se:

ASSISTÊNCIA SOCIAL - PEDIDO DE CONCESSÃO DE RENDA MENSAL ASSISTENCIAL ONDE OCORRE A MORTE DA PARTE AUTORA - SUBSTITUIÇÃO PELOS HERDEIROS - SENTENÇA QUE EXTINGUE O PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO - BENEFÍCIO DE ÍNDOLE PERSONALÍSSIMA - CARÊNCIA SUPERVENIENTE DO DIREITO DE AÇÃO - APELO IMPROVIDO.

1. O benefício do amparo assistencial do art. 20 da Lei 8.742/93 ostenta caráter personalíssimo, sem gerar substitutivos em favor de dependentes, de modo que falecendo o interessado no curso do processo em que reivindicado ocorre carência superveniente de ação porque o autor falecido não pode validamente ser substituído.

2. Apelação improvida.

(AC nº 2002.03.99.037376-4, Rel. Juiz Johansom Di Salvo, 1ª Turma, DJU 25.03.03, pág. 177).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ÓBITO DA AUTORA NO CURSO DO PROCESSO, ANTES DE PROFERIDA SENTENÇA. HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO POR AFIRMADA AUSÊNCIA DE PROVA DOS REQUISITOS LEGAIS. APELAÇÃO DOS SUCESSORES DA AUTORA PRIMITIVA DECLARADA PREJUDICADA. AÇÃO QUE SE REPUTA INTRANSMISSÍVEL, DONDE DERIVA A ILEGITIMIDADE AD CAUSAM E AD PROCESSUM DOS SUCESSORES. CARÊNCIA DE AÇÃO RECONHECIDA. SENTENÇA ANULADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. HONORÁRIOSADVOCATÍCIOS.

1 - A ação em que se discute a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal) é intransmissível, eis que personalíssimo o direito que constitui o fundo litigioso.

2 - O art. 112 da Lei nº 8.213/91 não se afigura aplicável às ações em que se postula o reconhecimento do direito à renda mensal vitalícia ou ao benefício de prestação continuada, dada a natureza personalíssima de tais benefícios.

3 - Acaso já tivesse transitado em julgado sentença condenando o INSS a pagar o referido benefício, poder-se-ia dizer ocorrente, aí sim, hipótese de direito adquirido a ser judicialmente tutelado, garantindo-se aos sucessores da autora a percepção dos valores que se incorporaram ao seu patrimônio jurídico até a data de seu óbito.- À falta de trânsito em julgado e até mesmo de sentença naquele sentido, não se verifica a referida incorporação de direitos.

4 - Já tendo sido operada a sucessão processual por pessoas que, em função da intransmissibilidade da ação, não poderiam figurar no feito, impõe-se a sua extinção com esteio no inciso VI (por contada ilegitimidade de parte) e não no inciso IX do art. 267 do Código de Processo Civil, como se poderia supor de início.

5 - Sendo o caso de extinção do processo, sem julgamento de seu mérito, com base no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, impõe-se a condenação dos apelantes, ilegítimos para o feito, nos ônus da sucumbência.

6 - Apelação tida por prejudicada. Sentença anulada. Ação julgada extinta sem exame do mérito, condenando-se os apelantes-vencidos no pagamento de honorária advocatícia em favor do INSS.

(AC nº 98.03.052716-9, Rel. Juiz Paulo Conrado, 1ª Turma, DJU 13.08.02, pág. 181).

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. IMPOSSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO AOS HERDEIROS.

1. O benefício de prestação continuada é revestido de caráter personalíssimo, não transmissível aos dependentes do beneficiário, devendo ser cessado o seu pagamento no momento em que forem superadas as condições previstas pela lei ou em caso de morte do beneficiário.

2. *Apelação dos Autores improvida.*

(AC 2002.03.99.041255-1, Rel. Juiz Galvão Miranda, 10ª Turma, DJU 30.07.04, pág. 657).

PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. MORTE DA AUTORA ANTES DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. VERBA HONORÁRIA.

I - Não há que se falar em decadência, tendo em vista que o E. STJ já firmou o entendimento de que a modificação introduzida no artigo 103 da Lei 8213/91 pelas Leis 9528/97 e 9711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração.

II - A prescrição atinge tão somente as parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação.

III - Em se considerando que o benefício em tela possui natureza assistencial e caráter personalíssimo, socorrendo àqueles que não reúnem condições para a obtenção de qualquer benefício previdenciário, não há que se falar em revisão, pois tal direito extinguiu-se com a morte da beneficiária ocorrida anteriormente ao ingresso em juízo.

IV - Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

V - Preliminar rejeitada. Apelação do réu provida.

(AC 95.03.059278-0, Juiz Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJU 27.09.04, pág. 242).

Desta forma, como o falecimento ocorreu antes do julgamento definitivo e possuindo o benefício assistencial caráter personalíssimo, não há porque se falar em valores incorporados ao patrimônio do "de cujus", que pudessem gerar direito adquirido a sua percepção pelos sucessores do falecido, devendo o feito ser extinto sem julgamento do mérito.

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, prejudicada a análise da remessa oficial e da apelação.

Diante do exposto, nos termos do "caput" do artigo 557 do Código de Processo Civil, extingo o processo sem exame do mérito, bem como nego seguimento à remessa oficial e à apelação.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020450-81.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.020450-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EURIDES ARENA CAMARA e outros

: RINAL DO ARENA CAMARA

: RICARDO ARENA CAMARA

: ANA CLAUDIA ARENA CAMARA

ADVOGADO : ALBINO RIBAS DE ANDRADE

SUCEDIDO : WLADIMIR CAMARA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AVARE SP

No. ORIG. : 91.00.00075-5 2 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução com base na conta apresentada pelo embargado.

Afirma o INSS, preliminarmente, que a execução é realizada por pessoa falecida, a ocorrência da prescrição das prestações vencidas, a nulidade do título e desrespeito ao direito adquirido. No mérito alega, em síntese, que a conta apresentada pelo embargado não observa a coisa julgada e configura patente excesso à execução. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios e prequestiona a matéria, por ofensa a normas constitucionais e legais (fls. 87/104).

Adesivamente, recorre o segurado e sustenta a impossibilidade de reexame necessário, conforme determinado pela r. sentença recorrida, tendo em vista que a regra do art. 475, inciso II, do CPC não se aplica em sede de execução (fls. 114/115).

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

Às fls. 131/147 e 151/164 foram juntadas cópias acerca da habilitação dos sucessores de Wladimir Câmara. Em seguida, os autos foram encaminhados ao setor de Contadoria deste Tribunal, para pronunciamento acerca da divergência de cálculos.

As partes foram devidamente intimadas acerca da informação e dos cálculos elaborados pelo contador às fls. 167/173.

O INSS concordou com os valores apresentados (fl. 199).

É o relatório. Decido.

A apelação da autarquia merece ser conhecida e, por consequência, o recurso adesivo também.

De início, não há falar-se que a execução é promovida por pessoa falecida, tendo em vista a habilitação dos sucessores do segurado Wladimir Câmara, conforme cópias juntadas aos autos.

A alegação de prescrição também não merece acolhida, pois deve ser entendida como penalidade ao titular de direito com comportamento de passividade, desidioso.

O artigo 741, VI, do Código de Processo Civil, permite a alegação de prescrição em embargos à execução de título judicial, desde que superveniente à sentença.

Esclareça-se, de início, que o lapso temporal a ser considerado na prescrição da execução é o mesmo prazo da prescrição da ação, a teor da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal:

"Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".

O caso sob exame trata de direito oriundo de relação jurídica previdenciária, ao qual se aplica norma constante no Plano de Benefícios, que estabelece o prazo prescricional de 5 anos, nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse passo, veja-se o seguinte julgado:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. 1. O titular só se considera dormiens quando, no prazo estabelecido, não vem a juízo defender seu direito, quer ele o faça mediante o processo de conhecimento, executivo ou monitório. 2. Se o credor abandona a ação condenatória ou a executiva por um lapso superior ao prazo prescricional, deixando de tomar as providências que lhe competiam para garantir o bom andamento do feito e defesa de seus interesses, já então sua inércia terá força para combalir o direito de ação dando lugar à consumação da prescrição. 3. Para se caracterizar a prescrição intercorrente, é necessário definir o momento em que se considera caracterizada a inércia culposa da parte, para o fim de determinar a data inicial da prescrição. Em outras palavras, o trabalho prático consiste em procurar, dentro do processo de execução, um lapso de tempo contínuo, igual ou superior ao prazo de prescrição, dentro do qual constata-se a absoluta paralisação do processo em decorrência da desídia do demandante. 4. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AG 200503000236039, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 07/12/2005)

Assim, tendo em vista que o trânsito em julgado ocorreu em 14.03.1997 e a execução definitiva foi iniciada em novembro de 1999, não há falar-se em prescrição intercorrente, pois o segurado promoveu o regular prosseguimento do feito.

Não há nulidade no título executivo, tendo em vista o devido processo legal em que se formou, a regularidade da sentença do processo de conhecimento e a ausência dos requisitos que autorizam a aplicação do artigo 460 do Código de Processo Civil, pois o *decisum* apontado possui relatório, fundamentação e dispositivo e possibilita a perfeita compreensão de seu conteúdo e adequação ao pedido inicial, de modo que não há julgamento diverso do pleiteado.

Não há se falar também em direito adquirido ao cálculo da renda mensal inicial, tendo em vista que o seu erro comporta ação revisional, autorizada constitucionalmente, e o pleito foi intentado dentro do lapso legal.

Assim, afasto todas as preliminares suscitadas pelo INSS.

De outra parte, verifico que o MM. Juiz de primeiro grau determinou a remessa dos presentes embargos para reexame necessário.

Porém, na espécie, não cabe reexame necessário. Veja-se a posição do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL, OPOSTOS PELO INSS, JULGADOS IMPROCEDENTES. NÃO-CABIMENTO DE REEXAME NECESSÁRIO. MATÉRIA PACIFICADA PELA CORTE ESPECIAL. PRECEDENTES.

A colenda Corte Especial deste egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual "o CPC, art. 475, ao tratar do reexame obrigatório em favor da Fazenda Pública, incluídas as Autarquias e Fundações Públicas, no tocante ao processo de execução, limitou o seu cabimento apenas à hipótese de procedência dos embargos opostos em execução de dívida ativa (inciso II)" (REsp 251.841/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 03.05.2004). Precedentes.

Dessa forma, na espécie, deve ser mantido o acórdão recorrido, que concluiu que a sentença proferida contra o INSS em embargos do devedor não comporta reexame necessário.

Recurso especial improvido.

(REsp 328705/RS, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2004, DJ 02/05/2005 p. 258).

De conseguinte, atenta ao posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não conheço da remessa oficial, de modo que merece provimento o recurso adesivo.

Passo à análise do mérito.

Conforme consta nos autos principais, o segurado ajuizou ação revisional a fim de obter o recálculo da renda mensal inicial e dos reajustes subsequentes, inclusive com a utilização do critério da equivalência salarial, nos termos do artigo 58 do ADCT.

A sentença de primeiro grau julgou parcialmente procedentes os pedidos, condenando o INSS à revisão da renda mensal inicial e dos reajustes seguintes, nos termos pleiteados na inicial, com exceção dos juros de mora, estabelecidos em 6% (seis por cento) ao ano a partir da citação.

Esta E. Corte, em sede recursal, deu parcial provimento à apelação do segurado para fixar os honorários advocatícios em quinze por cento sobre o valor das parcelas vencidas.

O cálculo de liquidação foi apresentado pelo exequente, contra o qual o INSS opôs os presentes embargos à execução.

A sentença de primeiro julgou improcedentes os embargos à execução e acolheu os cálculos apresentados pelos exequentes, ora embargados.

Inconformada, apela a autarquia, cujas razões foram expostas no relatório.

Como se vê, na espécie, diante da relativa complexidade dos cálculos, foi necessário o pronunciamento da Contadoria desta E. Corte. É esse o posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA DOS AUTOS À CONTADORIA JUDICIAL. ART. 604 DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO.

1. Esta Corte já firmou o entendimento de que o magistrado, sempre que tiver dúvida acerca dos cálculos oferecidos pela exequente, pode, mesmo de ofício, determinar a remessa dos autos à Contadoria Judicial.

2. Ausência de violação ao art. 604 do Código de Processo Civil.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 755644/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 393) (destacamos)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante. *(REsp 337547/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06.04.2004, DJ 17.05.2004 p. 293).*

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 907859/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 12/06/2009).

Esta Corte também adota o entendimento que o juízo pode se valer dos cálculos do contador, **para que possa aferir a adequação, ou não, dos cálculos apresentados ao título executivo** e, assim, formar o seu convencimento, sem que ocorra gravame às partes e independentemente de intimação do perito que funcionou em primeira instância.

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REQUISICÃO DE PRECATÓRIO. JUÍZO DA EXECUÇÃO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INOCORRÊNCIA. NULIDADE DA SENTENÇA.

CERCEAMENTO DE DEFESA. ÍNDICE INTEGRAL NO PRIMEIRO REAJUSTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CONSTITUIÇÃO DE 1988. JUROS DE MORA. CITAÇÃO.

I - A questão referente à expedição ofício para pagamento da parte incontroversa, por meio de precatório ou de requisição de pequeno valor, compete ao Juízo da execução.

II - Não se verifica a alegada preclusão consumativa, bem como da inépcia da inicial dos embargos à execução, em razão do embargante ter apresentado cálculos de pessoa diversa à lide, uma vez que malgrado o cálculo anexado aos autos ser estranho ao processo, a fundamentação utilizada pelo embargante diz respeito ao cálculo embargado, apontado os eventuais equívocos, possibilitando, assim, o exercício do contraditório por parte do autor-embargado.

III - Há que se afastar a alegação de nulidade da sentença, em face de suposta ocorrência de cerceamento de defesa, consistente na ausência de abertura de vista em relação aos cálculos elaborados pelo Contador Judicial, porquanto tal decisão se insere no campo do poder instrutório do magistrado, no sentido de que este pode se valer do trabalho especializado do auxiliar do Juízo (Contador do Juízo) para firmar seu convencimento, não acarretando, assim, qualquer gravame às partes.

IV - Para o benefício concedido em 18.03.93, deve ser aplicado o índice proporcional à data da concessão do benefício, conforme previsto no art. 9º, § 1º, da Lei n. 8.542/92.

V - A data da citação deve ser utilizada como marco para a contagem do juro de mora, os quais devem ser aplicados em meio por cento ao mês, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do

Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

VI - Em face do descompasso entre os cálculos anexados aos autos e as determinações do título judicial em execução, procedeu-se à feitura de novo cálculo no âmbito deste Tribunal, tendo sido apurada a quantia de R\$ 61.471,60, para maio de 2006, data do cálculo embargado, conforme atesta a planilha em anexo, que faz parte integrante do presente voto.

VII - Preliminares rejeitadas.

VIII - Apelações de ambas as partes parcialmente providas.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1325234, Processo 2008.03.99.031464-6, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, Décima Turma, DJF3 DATA:08/10/2008)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OFENSA AO ART 604 DO CPC NÃO CONFIGURADA. IPCS. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO NÃO COMPROVADO. SENTENÇA ULTRA PETITA. JULGAMENTO CONFORME OS LIMITES DO PEDIDO.

I. Não há que se falar em violação ao artigo 604 do Código de Processo Civil, pois não houve liquidação de sentença mediante cálculo do contador, mas sim propositura de execução, com memória de cálculo apresentada pelo credor.

II. O Contador judicial, enquanto mero auxiliar do juízo, limita-se a fornecer subsídio ao douto magistrado "a quo" para que este possa aferir a adequação, ou não, dos cálculos apresentados ao título executivo.

III. É devida a inclusão dos índices do IPC relativos a 1990 e 1991, observado o período das parcelas pleiteadas.

IV. Em sede de revisão de benefício e conseqüente execução, incumbe ao INSS a comprovação do pagamento realizado administrativamente nos termos do título executivo judicial, em sendo a autarquia previdenciária o órgão responsável pelo pagamento do benefício e que detém as informações acerca do beneficiário.

V. Tendo a sentença adotados os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, em montante superior ao pleiteado pelo exeqüente, deve ser ela reformada, sob pena de julgamento ultra petita.

VI. Redução do julgado aos estritos limites do pedido, devendo a execução prosseguir pelo montante apurado pelo exeqüente.

VII. Apelação parcialmente provida.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 790951, 2002.03.99.014789-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, Sétima Turma, DJF3 DATA:10/09/2008).

A Contadoria deste E. Tribunal efetuou cálculo de conferência e concluiu o que segue (fl. 167/168):

"(...) Os cálculos apresentados pelo autor às folhas 149/150 e 196/199 dos autos principais apresentam incorreções a saber:

- no cálculo referente ao benefício do auxílio-doença. Às folhas 149, o autor considerou erroneamente os salários de contribuição dos meses 12/86 e 10/87, posto que, tendo em vista que os tetos de contribuição não foram afastados pelo julgado, deveriam ter sido observados;

- o último salário de contribuição a ser considerado, conforme documentos do INSS às folhas 22, corresponde ao mês de junho/88, e não como constou às folhas 149;

- aplicou a equivalência salarial na evolução do benefício após o término da vigência do artigo 58 do ADCT.

Assim sendo, elaboramos os cálculos, com o seguintes parâmetros:

Revisão da renda mensal inicial referente ao benefício do auxílio-doença, mediante a correção dos últimos 12 salários de contribuição, pela ORTN/OTN.

Reajuste do benefício conforme o artigo 58 do ADCT até 12/91 e, após, pelos índices da Lei 8.213/91.

Descontos dos valores pagos pelo INSS, conforme folhas 98/103 e 185/193.

Apuração das diferenças até a data do óbito - 17/09/94.

Correção monetária das diferenças pelos índices do Provimento 24/97 do TRF3, vigente à época da conta embargada (10/97).

Juros de mora no percentual de 6% ao ano, contados a partir da citação.

Honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação.

Pelo exposto, apresentamos nossos cálculos, de acordo com o julgado, com base nos documentos acostados, no valor de R\$ 104.896,17 (cento e quatro mil, oitocentos e noventa e seis reais e dezessete centavos), atualizado para a data da conta embargada (10/1997), conforme planilhas anexas."

Assim, verifica-se que, de fato, há um erro na conta acolhida na sentença recorrida, contudo, considerando que o valor apurado pela Contadoria desta E. Corte afasta-se do pretendido pela autarquia em suas razões recursais, seu recurso não merece ser provido quanto ao mérito.

No tocante aos honorários advocatícios, contudo, entendo que os argumentos do INSS merecem ser acolhidos.

É assente que, vencida a Fazenda Pública, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do Juiz, que levará em conta o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, conforme consta do art. 20, § 4º, do CPC, o qual se reporta às alíneas do § 3º.

Desse modo, o Julgador não está compelido a adotar os limites percentuais de 10% a 20% previstos no § 3º, podendo, ainda, estipular como base de cálculo tanto o valor da causa como da condenação ou, ainda, valor fixo.

Veja-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO. PEDIDO DE REVISÃO. VALOR EXCESSIVO. INTERVENÇÃO EXCEPCIONAL DESTA CORTE. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ AFASTADA.

I. "Admite-se, nos casos em que o valor dos honorários represente percentual manifestamente irrisório ou exorbitante, seja revisto o critério adotado para sua fixação, afastando-se a vedação contida na Súmula 7 desta Corte. Isso porque nessa hipótese não mais se trataria de questão de fato, mas de direito" (AgRg-REsp 1.059.571/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJe 06/11/2008).

II. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1255533/RS, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 12/02/2010)".

Com efeito, em que pese o respeito e a valoração que devem ser dispensados aos advogados, os quais exercem função essencial à Justiça, salta aos olhos a desproporcionalidade entre o trabalho desenvolvido no presente feito e a quantia arbitrada em primeiro grau.

No caso em tela, o montante fixado pela r. sentença é excessivo, considerando-se que não houve complexidade jurídica e maiores problemas na tramitação processual.

Entende esta relatora, tendo em conta o grau de zelo do profissional, a natureza da causa e o tempo exigido para o seu serviço, que o valor de R\$ 515,00 (quinhentos e quinze reais) é capaz de retribuir de forma justa o trabalho do causídico desenvolvido em sede de embargos à execução.

Há que se ressaltar que o "tempo exigido para o seu serviço" contido na alínea "c" do § 3º do art. 20 do Código de Processo Civil está atrelado ao nível de dedicação do advogado que se faz indispensável para o bom andamento do feito e não deve ser confundido com o tempo de espera para sua conclusão

Assim, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, mantenho a condenação da autarquia em honorários advocatícios, os quais reduzo para R\$ 515,00 (quinhentos e quinze reais).

De outra parte, considerando o necessário rigor na adequação da memória de cálculo, a execução deve prosseguir no valor de R\$ 104.896,17 (cento e quatro mil, oitocentos e noventa e seis reais e dezessete centavos), atualizado para a data da conta embargada (10/1997).

Diante do exposto, rejeito as preliminares e, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar os honorários advocatícios em R\$ 515,00 (quinhentos e quinze reais), dou provimento ao recurso adesivo para não conhecer da remessa oficial e, de ofício, determino que a execução prossiga no valor de **R\$ 104.896,17** (cento e quatro mil, oitocentos e noventa e seis reais e dezessete centavos), atualizado para a data da conta embargada (10/1997), nos termos desta decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033775-26.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.033775-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERA LUCIA FEIGO DA CUNHA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE DE OLIVEIRA PAZ
ADVOGADO : VIRGILIO BENEVENUTO V DE CARVALHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SUZANO SP
No. ORIG. : 97.00.00142-0 4 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 30/11/2000, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da data do ajuizamento da ação, no valor de um salário mínimo, com a incidência de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Por fim, o decisum foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, sustenta que não houve o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela denegação do recurso (fls. 128/132).

Cumprido decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo *a quo*, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Desse modo, não conheço da remessa oficial.

Primeiramente, verifica-se que o INSS, em junho de 2002, concedeu ao Autor a prestação aqui requerida, de modo que o pedido apenas se justifica para efeito de recebimento das parcelas vencidas até aquele mês.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao

passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade são comuns ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A Lei Orgânica da Assistência Social, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

O requisito etário foi satisfeito, já que o Autor, na data da propositura da ação (27/07/1997), já possuía 70 anos.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 203 e fls. 215/217), o núcleo familiar é composto pelo Autor e pela esposa. A casa por ele habitada apresenta condições extremamente precárias e vem desprovida de infra-estrutura básica - rede de esgoto. A família não auferir qualquer rendimento para cobrir as despesas, sobretudo as efetuadas com a aquisição de medicamentos. O benefício de prestação continuada recebida pela mulher não integra a renda mensal familiar "per capita" para efeito de medição da miserabilidade, nos termos do artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.241/2003.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação do INSS**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006928-26.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.006928-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERNANE PEREIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALDO MARABEIS

ADVOGADO : MATHEUS JOSE THEODORO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 03/10/2003, que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da data do requerimento administrativo (22/08/2000), no valor de um salário mínimo, com a incidência de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% do valor da condenação. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Não se submeteu a decisão ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, sustenta, em síntese, que não houve o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença, requer que o termo inicial do benefício corresponda à data da prolação da sentença e, supletivamente, à da elaboração do laudo pericial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela denegação do recurso de apelação (fls. 413/421)

Cumprido decidir.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A Lei Orgânica da Previdência Social, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Não obstante o *expert* na data do exame não tenha concluído pela incapacidade total e permanente para o trabalho (fls. 302/321), verifica-se que o Autor apresenta doenças - AIDS e hepatite C crônica - que comprometem o ingresso ou mesmo a persistência no mercado de trabalho. A baixa escolaridade reduz ainda mais as oportunidades sociais. Como a avaliação da invalidez segue uma diretriz sócio-econômica e deve refletir, assim, as barreiras impostas pela sociedade - preconceito - e pelo mercado de trabalho - qualificação profissional -, é justo concluir que o Autor está incapaz para o exercício de função laboral.

Valho-me, *in casu*, do que preceitua o art. 436 do Código de Processo Civil, a saber:

"Art. 436. O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos."

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 274/275), o núcleo familiar é composto pelo Autor e pela mãe. A casa por eles habitada apresenta condições precárias. Não há a percepção de nenhum rendimento que possa cobrir as despesas básicas, inclusive com a aquisição de medicamentos.

O recebimento de aposentadoria pela mãe não inviabiliza a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Partindo-se de uma exegese teleológica do dispositivo contido no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, o qual determina que "o benefício concedido a qualquer membro da família nos termos do *caput* não será computado para fins do cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a Loas", verifica-se que o mesmo deve ser aplicado ao caso ora sob análise. Interpretando-se extensivamente tal norma, temos que não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser abstraídos do cálculo, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadorias - desde que seu valor corresponda a um salário mínimo -, e que a regra não deve incidir apenas para efeito de concessão de um segundo amparo ao idoso, mas também nos casos de concessão de amparo ao deficiente.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido, já que as doenças que incapacitam o Autor para o trabalho e as privações por que ele passa já estavam presentes no momento da formulação do requerimento administrativo.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação do INSS**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 23 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0050159-20.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.050159-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SELMA APARECIDA NEVES MALTA

AGRAVADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LUIS DA SILVA incapaz
ADVOGADO : JOSE SERGIO SARAIVA
REPRESENTANTE : ONOFRE HORACIO DA SILVA
ADVOGADO : JOSE SERGIO SARAIVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PATROCINIO PAULISTA SP
No. ORIG. : 03.00.00060-3 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Providenciário. Processo Civil. Benefício Assistencial. Sentença proferida. Agravo prejudicado.

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de decisão que, em ação visando à concessão de benefício assistencial, deferiu a antecipação da tutela.

Indeferido o efeito suspensivo (fs. 27/28), o Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do recurso. Verifico que, em 25/04/2004, foi proferida sentença no feito principal.

Decido.

Consoante se vê, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e objeto, porquanto impugna provimento não mais subsistente, visto ter sido substituído por sentença de procedência, proferida pelo Juízo de 1º grau. Nessa esteira, nos termos dos arts. 557, *caput*, do CPC e 33, XII, do RITRF-3ª Região, **DOU POR PREJUDICADO** o recurso, por carência superveniente.

Respeitadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0063352-05.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.063352-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : HELENO BARBOSA DE LIMA incapaz
ADVOGADO : SIMONE DOS SANTOS CUSTÓDIO AISSAMI
REPRESENTANTE : SUELI VIEIRA DE LIMA
ADVOGADO : SIMONE DOS SANTOS CUSTÓDIO AISSAMI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PANORAMA SP
No. ORIG. : 03.00.00121-3 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO

Providenciário. Processo Civil. Benefício Assistencial. Sentença proferida. Agravo prejudicado.

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de decisão que, em ação visando à concessão de benefício assistencial, deferiu a antecipação da tutela.

Indeferido o efeito suspensivo (fs. 22/23), o Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do recurso. Verifico que, em 07/02/2006, foi proferida sentença no feito principal.

Decido.

Consoante se vê, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e objeto, porquanto impugna provimento não mais subsistente, visto ter sido substituído por sentença de procedência, proferida pelo Juízo de 1º grau. Nessa esteira, nos termos dos arts. 557, *caput*, do CPC e 33, XII, do RITRF-3ª Região, **DOU POR PREJUDICADO** o recurso, por carência superveniente.

Respeitadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020649-35.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.020649-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALDO MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NAIR FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : ELENI ELENA MARQUES
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARIBA SP
No. ORIG. : 01.00.00006-1 1 Vr GUARIBA/SP
DECISÃO
Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 07.11.2002 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 a contar da citação (09.04.2001), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas. Por fim, o decisor foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao juros, correção monetária, honorários advocatícios e periciais.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela manutenção da r. sentença.

Cumprido decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo a quo, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Deste modo, não conheço da remessa oficial.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei nº 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei nº 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei nº 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei nº 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial atesta que a autora é portadora de deficiência ou doenças que a impossibilitam para o desempenho de grandes e médios esforços, necessitando de tratamento contínuo, estando incapacitada de maneira geral e definitiva para a função que sempre exerceu.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo, o núcleo familiar é composto pela Autora e seu filho de 15 anos. A renda familiar é formada pelo valor oriundo do trabalho eventual do menor na lavoura, o que corresponde a um ínfima quantia que varia entre R\$ 20,00 (vinte reais) e R\$ 30,00 (trinta reais) por semana.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

Em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), verifica-se que a parte Autora está recebendo o benefício de aposentadoria por idade desde 13.09.2005. Baseado nisso, convém ressaltar que o benefício concedido na esfera administrativa não pode ser cumulado com outro benefício no âmbito da seguridade social, pois há expressa proibição legal nesse sentido, à luz do contido no artigo 20, parágrafo 4º da Lei nº 8.742/93.

Assim, não se podendo acumular o benefício de pensão com assistencial (LOAS), o termo inicial do benefício em questão deve ser mantido a partir da data da citação efetivada em 09.04.2001 devendo ser cessado em 13.09.2005, data em que a Autora passou a perceber o benefício de aposentadoria por idade.

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, até 10.01.2003 (Lei nº 4.414/64, art. 1º; Código Civil/1916, arts. 1.062 e 1.536, § 2º; Código de Processo Civil, art. 219; Súmula 204, STJ) e, a partir desta data, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Os honorários periciais, se devidos, devem ser arbitrados levando-se em conta o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, consoante os preceitos da Lei 9.289/96, podendo, ainda, de acordo com o parágrafo único do artigo 3º da Resolução nº 541, de 18.01.2007, ultrapassar em até 03 (três) vezes esse limite máximo, cumprindo assinalar, outrossim, que é inconstitucional a sua fixação em números de salários mínimos (art. 7º, IV, da Constituição da República). Desta forma, razoável fixar-lhe o valor em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023111-62.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.023111-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LACI MOTA ALVES
ADVOGADO : JOSE CICERO CORREA JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP

No. ORIG. : 01.00.00062-5 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data de entrada do requerimento administrativo.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 14/81).

A r sentença, proferida em 12 de dezembro de 2002, julgou procedente o pedido para declarar que o INSS não pode condicionar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço ao recolhimento das contribuições relativas aos períodos de 11/80 a 05/1982, 09/1982 a 10/1983 e 12/1983 a 01/1984 e condenou o INSS ao pagamento desde a data do ajuizamento da ação dos valores em atraso acrescidos de juros e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas. Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformado apela o INSS (fls. 160/174). Alega, em síntese, a impossibilidade da concessão do benefício pleiteado, pois o autor encontra-se em débito com o INSS pelas contribuições previdenciárias que deixou de recolher como autônomo, enquanto simultaneamente trabalhava como empregado registrado, nos interregnos de 11/80 a 05/1982, 09/1982 a 10/1983 e 12/1983 a 01/1984. E por entender não ser possível a utilização do período de aprendizado profissional como aprendiz, em Colégio Técnico Agrícola (01/03/1969 a 30/12/1969).

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do tempo de serviço.

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I -

II -

III -

V -

VI -

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.

Certo é pois que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material.

Atente-se, contudo, que embora esteja a Administração jungida ao princípio da legalidade, o artigo 131 do Código de Processo Civil garante ao juiz a livre apreciação da prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes, devendo indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento.

Assim, neste sistema de persuasão racional, há liberdade do juiz na apreciação da prova, não tendo esta valor predeterminado, nem peso legal, ficando ao seu critério a ponderação sobre a sua qualidade ou força probatória, conforme dispõe o artigo 332 do mesmo código.

Todavia, levando-se em conta que, desde o Decreto-lei 5.452, de 01.05.1943, que aprovou a Consolidação das Leis do Trabalho, existe legislação que obriga a formalização de contrato de trabalho, bem como, desde a edição da Lei 3.807 de 26.08.1960, Lei Orgânica da Previdência Social, eram obrigatoriamente segurados, os que trabalhavam como empregados, os titulares de firma individual e os diretores, sócios gerentes, sócios solidários, sócios quotistas, sócios de indústria, trabalhadores autônomos (art. 5º), tenho como razoável a exigência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, a ser completada por prova testemunhal idônea, para contagem de tempo de serviço do trabalhador urbano, conforme posto na lei previdenciária.

Também está assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

In casu, o apelado comprovou ter desenvolvido, durante o período reconhecido pelo INSS, a atividade de aprendiz junto ao Colégio Técnico Agrícola "José Bonifácio" C. de Jaboticabal - UNESP (fls. 43). Por sua vez, a certidão da UNESP afirma que o autor desempenhava atividades práticas nos campos de cultura e criação, recebendo como forma de remuneração o ensino, o alojamento e a alimentação pelos serviços prestados.

Ora, conforme orientação da Súmula 96 do Tribunal de Contas da União "Conta-se, para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado, na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros". Outrossim, dispunha o artigo 268, da Lei nº 1711/52:

"Art. 268. Será computado, para todos os efeitos, o tempo de serviço prestado pelo servidor em qualquer repartição pública, seja qual for a natureza da verba ou a forma de pagamento até a data da promulgação desta lei".

Interpretando a norma do antigo Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União, acima transcrita, o Decreto nº 24/82, da Consultoria Jurídica do IAPAS, publicado em 12/11/82, esclareceu em seu parágrafo 17 que, para o cômputo do tempo de aluno-aprendiz no âmbito das escolas industriais e técnicas da rede federal de ensino, bem como das escolas equiparadas ou reconhecidas, vale o disposto na Súmula nº 96/76 do Tribunal de Contas da União, acima transcrita.

Por sua vez, os nossos Tribunais têm reconhecido, reiteradamente, ao aluno do SENAI o direito de ver computado o tempo para fins previdenciários.

Nessa esteira, veja-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. ALUNO-APRENDIZ. SENAI. REEXAME DE PROVAS. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITOS PREVIDENCIÁRIOS. EQUIPARAÇÃO AOS ALUNOS DE ESCOLAS TÉCNICAS FEDERAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO IMPROVIDO.

1. Não há reexame de provas quando a equivocada apreciação dos fatos se insere no domínio da própria qualificação jurídica destes, a revelar hipótese de valoração.

2. "O reconhecimento do período de ensino ministrado pelo SENAI, para fins previdenciários, tem por finalidade assegurar o aproveitamento dos períodos não exclusivos de estudos, combatendo-se a prestação de serviços sob regras de cunho trabalhista, sem a garantia de direitos futuros. Entendimento contrário implicaria injustificada discriminação, privilegiando-se com o benefício da contagem apenas os alunos de Escolas Técnicas Federais, que exerceram atividades de ensino remuneradas nos mesmos moldes que os alunos do SENAI" (AgRg no REsp 507.440/PR, Sexta Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe 9/12/08).

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 691826/RN, Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, J. 15.12.2009, DJe 01/02/2010).

Desse modo, reconheço como tempo de serviço o interregno 01/03/1969 a 30/12/1969, prestado como aluno-aprendiz.

Dos recolhimentos previdenciários

Alega a autarquia previdenciária a impossibilidade da concessão do benefício pleiteado, em razão do autor encontrar-se em débito com o INSS pelas contribuições previdenciárias que deixou de recolher como autônomo, enquanto concomitantemente trabalhava como empregado registrado (com contribuições no período abaixo do teto), nos interregnos de 11/80 a 05/1982, 09/1982 a 10/1983 e 12/1983 a 01/1984.

Estas contribuições previdenciárias, que não dizem respeito a sua inscrição como empregado, não podem condicionar o seu recolhimento à concessão do benefício. Pois, a atividade como segurado empregado no período concomitante, somados com os demais períodos laborados de forma não concomitante, são suficientes para sua concessão. Por conseguinte, entendo que os períodos em que houve os vínculos empregatícios do segurado podem ser conhecidos para o cômputo como tempo de serviço, independentemente de não haver recolhimentos concomitantes como autônomo.

Por outro lado, a autarquia previdenciária pode dispor de outros meios para a sua cobrança.

Da aposentadoria por tempo de serviço

A aposentadoria por tempo de serviço, antes da edição da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, está prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, assim redigido:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino".

Assim, tem-se que, para fazer jus ao benefício, o segurado deve preencher dois requisitos: tempo de serviço e carência. O requisito da carência restou cumprido, já que em conformidade com o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, para o benefício de aposentadoria por tempo de serviço dos segurados que se filiaram à Previdência Social antes da edição da referida lei e que implementaram as condições em 2000 (ano do requerimento administrativo) são necessárias 114 (cento e catorze) contribuições mensais.

Quanto ao tempo de serviço (anterior a EC n.20/98), somado o interstício reconhecido ao incontroverso, o autor fazia jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, no percentual de 76% do salário-de-benefício (31 anos e 8 meses de trabalho), nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

Saliente-se que o tempo de serviço do autor que perfaz o tempo de serviço de 31 anos e 8 meses de trabalho, não incluiu o tempo laborado após a data de 15/12/1998 (data da Emenda Constitucional nº 20).

Dos consectários.

O benefício é devido desde a data do requerimento na via administrativa 23/05/2000.

A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123), do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, no percentual de 1% (um por cento) ao mês.

Fica mantido o percentual dos honorários advocatícios, todavia vale ressaltar que o montante da condenação opera-se sobre as parcelas vencidas até a data da r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, para conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional no percentual de 76% do salário-de-benefício, bem como explicitar a forma de aplicação dos juros de mora e correção monetária.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024598-67.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.024598-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CICERO DA SILVA

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 01.00.00085-8 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 24.02.2003 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 a contar da citação (14.08.2001), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 2 (dois) salários mínimos. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o decisum não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício, honorários advocatícios e periciais.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela manutenção da r. sentença.

Cumpre decidir.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial atesta que a autora é portadora de deficiência ou doenças que a impossibilitam para o desempenho de grandes e médios esforços, necessitando de tratamento contínuo, estando incapacitada de maneira geral e definitiva para a função que sempre exerceu.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações constantes nos autos, amparado pela prova testemunhal, é possível concluir que o Autor não possui residência fixa e se aloja no albergue municipal, sobrevivendo da mendicância. Desta feita, não possui qualquer renda, sendo ignorado a existência de família que possa prover o seu sustento, ademais, conforme certidões do sr. Oficial de Justiça à fl. 60vº e fl. 104vº, ficou constatado que o Autor apenas utiliza o albergue municipal para pernoitar, vivendo na cidade de Santa Fé do Sul como andarilho.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação (14.08.2001).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Os honorários periciais, se devidos, devem ser arbitrados levando-se em conta o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, consoante os preceitos da Lei 9.289/96, podendo, ainda, de acordo com o parágrafo único do artigo 3º da Resolução nº 541, de 18.01.2007, ultrapassar em até 03 (três) vezes esse limite máximo, cumprindo assinalar, outrossim, que é inconstitucional a sua fixação em números de salários mínimos (art. 7º, IV, da Constituição da República). Desta forma, razoável fixar-lhe o valor em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento à apelação**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012514-03.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.012514-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

PARTE AUTORA : WILLIAM ERNESTO PEREIRA RODRIGUES

ADVOGADO : PAULO SERGIO MARTINS LEMOS

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança em que o impetrante busca o enquadramento e conversão da atividade exercida na condição de médico.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 19/66).

A r. sentença, proferida em 30 de março de 2004, concedeu a ordem requerida para determinar o enquadramento da atividade pleiteada, mediante a aplicação de fator multiplicador aplicável à atividade de médico. Submetendo a decisão ao reexame necessário.

Decorrido o prazo de recurso, subiram os autos a esta E. Corte.

Os autos foram encaminhados ao Ministério Público Federal, que opôs seu ciente.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta"." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: [http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id="3792."](http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=))

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Da conversão do período especial em comum

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...).

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.

Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia, exceto para as hipóteses de ruído, a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Nesse sentido, consta dos autos, em relação ao interregno insalubre: entre 03 de julho de 1975 a 11 de dezembro de 1990 - o impetrante pleiteia como especial o período trabalhado como médico. Para tanto, juntou cópias da sua CTPS e de sua ficha funcional no órgão público em que trabalhou (INSS).

Porém, estes documentos juntados aos autos não comprovam a insalubridade pleiteada, por haver necessidade de formulários ou, mesmo, laudos técnicos que comprovam a efetiva exposição a um agente agressivo, que no caso seria o biológico. Esta exigência está expressa nos Códigos 2.1.3 e 1.3.0 anexo II do Decreto 83.080/79:

"MEDICINA-ODONTOLOGIA-FARMÁCIA E BIOQUÍMICA-ENFERMAGEM-VETERINÁRIA Médicos (expostos aos agentes nocivos - Código 1.3.0 do Anexo I).

Apenas para esgotar o tema, a documentação trazida não permite ao menos saber a especialidade do impetrante-médico, apenas aduz que o mesmo recebeu adicional de insalubridade no período de 1980 a 1983 e que percebeu várias progressões em sua carreira profissional até atingir o cargo de Chefe da Seção de Clínicas entre os anos de 1979 e 1987. Todavia, não há informações que o referido cargo seja de cunho administrativo ou técnico, aliás, em todo período pleiteado, não consta se o labor se desenvolvia com o contato com doentes acometidos de doenças infecto-contagiosas.

Por conseguinte, observo que o mandado de segurança exige a demonstração de direito líquido e certo, ou seja, se a via eleita afigura-se incompatível com a dilação probatória necessária "in casu", uma vez que seu objeto diz respeito à existência ou não dos requisitos necessários à concessão do benefício vindicado, passando pela análise probatória sob o crivo do contraditório do vínculo impugnado, o que enseja a extinção do feito por carência da ação. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. PROVA MATERIAL NÃO CONTEMPORÂNEA AO PERÍODO DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. LEI Nº. 1.533/51.

1. A inadequação da via mandamental conduz à carência de ação mandamental e não à denegação da ordem de segurança.

2. Baseando-se a impetração em documentos não contemporâneos ao período da prestação do serviço, a dilação probatória é fundamental para o deslinde da causa.

3. Precedente desta Corte.

4. Carência de ação decretada de ofício. 5. Apelação prejudicada."

(TRF da 5ª Região, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, AMS 2005.82.01.005490-6, DJ 27.10.2006, p. 1070)

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator para extinguir o feito sem resolução do mérito, pelo que deve ser reformado a r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º A, c/c o art. 267, VI, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial para extinguir o processo sem exame do mérito.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011820-07.2003.4.03.6106/SP
2003.61.06.011820-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : NELSON VIEIRA

ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por NELSON VIEIRA em embargos à execução contra sentença que julgou procedente a demanda, por entender incabíveis os juros moratórios sobre o valor do requisitório e que a correção monetária pelo IPCA-E atende ao disposto na Resolução 258/2002 do Conselho da Justiça Federal.

Sustenta a parte apelante, em síntese, a correção do cálculo das diferenças no importe de R\$ 753,59, com a atualização monetária e incidência dos juros (fl. 123).

Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

No que toca ao objeto da lide, tem-se que o parágrafo 1º do artigo 100, quando da promulgação da Constituição Federal, em 05 de outubro de 1988, tinha a seguinte redação:

"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, data em que terão atualizados seus valores, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte."

A Emenda Constitucional nº 30, de 13 de setembro de 2000, alterou o referido parágrafo, que passou a dizer o seguinte:

"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente."

Cotejando-se os dois textos, pode-se verificar que, enquanto o original mandava que os débitos apresentados, até 01 de julho, fossem atualizados naquela data, para pagamento no exercício seguinte, sem indicar os critérios de atualização, o segundo, além de determinar que a atualização seja feita quando do pagamento dos valores, no exercício seguinte, faz menção expressa à atualização meramente monetária.

Desta forma, a questão da não incidência dos juros de mora ganhou força com a nova redação do § 1º do artigo 100 da Constituição Federal, alterada pela Emenda Constitucional nº 30/00, passando o Colendo Supremo Tribunal Federal a entender não serem devidos juros moratórios, no período compreendido entre a "**data de expedição**" e a do efetivo pagamento de precatório, relativo a crédito de natureza alimentar, quando efetuado no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público.

Nesse sentido, para exemplificar, podemos citar o julgado do Recurso Extraordinário nº 298.616-SP, proferido pelo Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal.

Contudo, restava o problema sobre a possibilidade, ou não, de apuração de saldo remanescente por ocasião do depósito da requisição de pagamento pela Fazenda Pública, oriundo de sentenças transitadas em julgado, especificamente no período delimitado entre a data da conta de liquidação e a data que antecedeu a inclusão do crédito requisitado no orçamento, seja em relação à inclusão de juros nesse período, seja quanto aos índices de correção monetária aplicáveis na atualização do valor requisitado.

Isto porque os diversos Tribunais de nosso país estavam dando sentidos diversos para a expressão "**data de expedição do precatório**", referindo-se a ocasiões fáticas distintas. Alguns julgadores, por exemplo, entendiam que a citada expressão - "**data de expedição do precatório**" - referia-se à data da expedição do ofício requisitório pelo Juízo da execução; outros, ao momento da inclusão do valor requisitado em proposta orçamentária; e, ainda, também havia quem defendesse a idéia de que tal ocasião dizia respeito à data da conta de liquidação.

Neste momento, cabe ressaltar que, quanto aos índices de correção monetária utilizáveis na atualização dos valores requisitados, o problema de qual seria o momento de substituição dos índices previdenciários, determinados no título

executivo judicial, pelo IPCA-E, aplicáveis na atualização das requisições de pagamento, também deve ser dimensionado nos mesmos períodos nos quais é analisada a questão dos juros em continuação. Isto porque o § 1º do artigo 100 da Constituição Federal, ao prever a atualização meramente monetária dessas quantias, sem a inclusão dos juros, delimita efetivamente o termo inicial dos precatórios (PRC) e das requisições de pequeno valor (RPV), seja no que diz respeito à questão dos juros, seja em relação aos critérios de correção monetária. No âmbito da 7ª Turma desta Casa, encontrava-me defendendo a posição de que, "no caso de requisição de pagamento complementar, seriam devidas a incidência dos juros moratórios e a utilização dos índices previdenciários de correção monetária, atualmente fixados pela Resolução nº 561, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, como indexadores do cálculo, no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data que anteceder a inclusão, anual ou mensal, do crédito no orçamento, respectivamente, se precatório ou RPV".

Afirmava, quanto aos juros moratórios, que:

"No caso de obrigações ilíquidas, os juros moratórios são devidos desde a data da citação, uma vez que esta põe em mora o devedor (artigo 405 do Código Civil e artigo 219 do Código de Processo Civil). Outrossim, nas ações relativas a benefícios previdenciários, conforme prescreve a Súmula 204 do Superior Tribunal de Justiça, os juros incidem a partir da citação válida.

Portanto, nenhuma dúvida há quanto ao seu termo inicial.

No entanto, cumpre verificar qual é o seu termo final.

A dicção do artigo 401, inciso I, do Código de Processo Civil aponta que se purga a mora, por parte do devedor, oferecendo este a prestação mais a importância dos prejuízos decorrentes do dia da oferta.

Nesse passo, a mora persiste até que o devedor satisfaça a obrigação, a qual, no caso de pagamento em dinheiro, só será adimplida com a quitação do valor devido, salvo as hipóteses que a lei excepcionar (art. 401, inciso I, do Código Civil).

Por outro lado, a Fazenda Pública tem um tratamento diferenciado, pois só pode efetuar o pagamento através de precatório regularmente expedido. Assim, meu entendimento era no sentido de que, para a Fazenda Pública, incluindo-se o INSS, o termo final deveria ser a data que antecede 1º de julho do ano de inclusão do precatório no orçamento e não a data do efetivo pagamento."

Entretanto, observo que a tendência jurisprudencial atual aponta para outro sentido.

Com efeito, o Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgado do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 492.779-1, pronunciou-se, por unanimidade, na seguinte forma:

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as data da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência.

Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, Ag. Reg. em AI nº 492.779-1/DF, Relator: Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, v.u., j. 13.12.2005, DJ 03.03.2006, p. 76, RTJ 199-01/416).

No mesmo sentido:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. 2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, Ag. Reg. no RE nº 561800/SP, Relator: Ministro Eros Grau, Segunda Turma, v.u., j. 04.12.2007, DJe 31.01.2008, public. 01-02-2008)

Cito, ainda, outro julgado daquela Excelsa Corte:

"DECISÃO: 1. Trata-se de agravo regimental contra decisão de teor seguinte: "1. Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e assim ementado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXPEDIÇÃO DE REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR COMPLEMENTAR. HIPÓTESE DE APRESENTAÇÃO DE REQUISIÇÃO DE PAGAMENTO POSTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL N. 30/00. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CABIMENTO. I -

Impossibilidade de fracionamento do crédito, utilizando simultaneamente dois sistemas de pagamento, ou seja, via precatório e requisição de pequeno valor (§ 4º, art. 100, CF). II - Requisição de Pequeno Valor apresentada após a edição da Emenda Constitucional n. 30/00, que alterou a redação do § 1º, do art. 100 da Constituição Federal.

Possibilidade de incidência dos juros de mora e correção monetária mediante expedição de requisição de pagamento complementar. III - Pagamento efetuado no prazo estabelecido pela Lei n. 10.259/01, ou seja, em sessenta dias, sendo inaplicáveis os juros de mora nesse período. IV - Atualização monetária dos valores requisitados tão somente até a data da inclusão da verba no orçamento. Devida a correção monetária utilizando-se o IGP-DI até 01.06.02, nos termos do Provimento n. 26/01, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e, a partir de então, o IPCA-E, conforme a Resolução n. 258/02, do Conselho de Justiça Federal de Primeiro e Segundo Graus. VI - Agravo de instrumento parcialmente provido" (fl. 87).

Sustenta o recorrente, com base no art. 102, III, a, ter havido violação ao artigo 100, § 1º, da Constituição Federal. 2. Inconsistente o recurso. No julgamento do RE nº. 298.616/SP, Rel. Ministro GILMAR MENDES, o Plenário desta Corte confirmou o entendimento, que já havia sido adotado pela Primeira Turma, no RE nº. 305.186/SP, sessão de 17.09.02, Rel. Ministro ILMAR GALVÃO, no sentido de que, ainda sob a vigência da redação original do referido

artigo, "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público". Por decorrência lógica, tal entendimento conduz às seguintes conclusões: 1ª) o inadimplemento que autoriza a incidência dos juros moratórios somente pode ser reconhecido após a fluência do prazo constitucionalmente assegurado ao Poder Público para o cumprimento da obrigação; e 2ª) sobrevindo situação de atraso no pagamento do precatório no prazo constitucionalmente estabelecido - seja por falta de pagamento ou pagamento insuficiente -, configurada estará a mora do Poder Público, o que autorizará, a partir de então, a incidência de juros moratórios sobre a parcela não adimplida. 3. Ante o exposto, nego seguimento ao recurso (art. 21, § 1º, do RISTF, art. 38 da Lei nº. 8.038, de 28.05.90, e art. 557 do CPC) (fl. 119-120).

Insurge-se a agravante contra a incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da homologação da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no prazo legal e cita, nesse sentido, julgados desta Corte. 2. Com razão a agravante. Embora não haja propriamente "erro material", existiu erro de fato na decisão agravada, razão pela qual a torno sem efeito e passo a decidir. Trata-se de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que determinou cômputo de juros moratórios, em conta de atualização, no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a expedição de ofício (1º de julho), sob a égide da Emenda Constitucional nº 30/2000. A recorrente, com base no art. 102, III, a, sustenta violação ao disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal. 3. Consistente o recurso. Em 03.10.2003, no julgamento do RE nº 298.616/SP (Rel. Min. GILMAR MENDES), o Plenário desta Corte confirmou entendimento, já adotado pela Primeira Turma no RE nº 305.186/SP (DJ de 18.10.2002, Rel. Min. ILMAR GALVÃO), no sentido de que "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público". No caso dos autos, o período discutido quanto à incidência dos juros de mora é diverso daquele dos precedentes, pois tem seu termo inicial à data da elaboração dos cálculos (homologação) e, final à data da requisição do precatório (1º de julho). Todavia, razão assiste à recorrente, pois, conforme se extrai do julgamento do RE nº 421.616-7-AgR (Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ de 21.6.2007), que versou sobre a nova redação do art. 78 do ADCT, conferida pela EC nº 30/2000, "(...) em tendo sido calculado o valor devido na data da promulgação da Emenda Constitucional 30/2000, acrescidos dos juros legais e da correção monetária, aqueles não mais incidirão por ocasião do pagamento das parcelas sucessivas." Ademais, esta Corte já entendeu que a origem e a finalidade dos arts. 33 e 78 do ADCT são idênticas, conforme se pode ver à seguinte ementa exemplar: "Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI nº 492.779-1-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ de 3.3.2006). 3. Adotando, pois, os fundamentos dos precedentes e valendo-me do disposto no art. 557, § 1º -A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pelas Leis nos 9.756/98 e 8.950/94, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe provimento, para excluir os juros moratórios incidentes, do período entre a data-base da elaboração dos cálculos e a data da requisição do precatório judicial. Publique-se. Int. Brasília, 19 de fevereiro de 2008. Ministro CEZAR PELUSO, Relator."

(STF, Ag. Reg. no RE 531843/SP, DJe 14.03.2008, public. 17.03.2008)

Idêntico posicionamento foi adotado em decisão proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, "in verbis": "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE JUROS MORATÓRIOS. NÃO-INCIDÊNCIA, SE O PAGAMENTO OCORRE DENTRO DO PRAZO CONSTITUCIONAL.

1. A imposição dos juros de mora e, a fortiori, o precatório complementar para consagrá-los, afigura-se incabível nas hipóteses em que o pagamento do precatório originariamente expedido se realiza no prazo constitucional (art. 100, § 1º da redação anterior à EC 30/2000), ou seja, o final do exercício seguinte ao da apresentação do mesmo. Desatendendo a Fazenda o mencionado prazo, a partir do dia seguinte ao término deste é que incidirão os juros moratórios (1º de janeiro subsequente).

2. Os juros moratórios não incidem no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e o registro do precatório. Precedentes: AgRg no Ag 540760/DF, DJ 30.08.2004; AgRg no Ag 600892/DF, DJ 29.08.2005).

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AAREsp 956410/RS, Processo nº 200701235010, Relator: Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, v.u., j. 12.08.2008, DJE 11.09.2008)

Por fim, este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por decisão proferida no âmbito de sua Terceira Seção, no julgamento dos Embargos Infringentes nº 766156, processo nº 2002.03.99.000156-3, ocorrido no dia 26 de março de 2009, por maioria, deu provimento ao recurso para reconhecer a inexistência de débito remanescente, em razão da não incidência de juros moratórios no período posterior à data da conta de liquidação.

Nesse passo, ressaltando meu entendimento pessoal, curvo-me ao entendimento dos Colendos Tribunais Superiores e da Seção Especializada deste Egrégio Tribunal, para concluir ser indevido o cômputo dos juros moratórios no interregno iniciado na data da elaboração dos cálculos até a data do efetivo pagamento, seja na modalidade precatório (PRC), seja na forma de requisição de pequeno valor (RPV), período no qual os valores requisitados serão atualizados monetariamente pelo IPCA-E, conforme se expôs.

"In casu", segundo consulta ao sistema informatizado de processamento de feitos do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, verifica-se que foi apresentado a RPV, registrado sob nº 0016731-47.2003.4.03.0000, em 10.04.2003 e teve os valores transferidos à conta deste Tribunal em 27.05.2003.

Dessa forma, tendo ocorrido o depósito em 27.05.2003, o INSS promoveu o adimplemento da obrigação que lhe foi imposta dentro do prazo legal.

Diante do exposto, por estar o recurso em confronto com a jurisprudência dominante dos Colendos Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, acima transcrita, nego seguimento a apelação, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Oportunamente, remetam-se estes autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007938-13.2003.4.03.6114/SP
2003.61.14.007938-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : MATTEO MASSIERI

ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo segurado em face de sentença que julgou a execução extinta, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, tendo em vista a satisfação do crédito.

Alega o apelante a nulidade da decisão recorrida em razão de inobservância da Súmula 240 do STJ, pois sustenta que o advogado deveria ter sido intimado pessoalmente acerca da existência de depósito judicial, fato que constitui evidente cerceamento de defesa. Apresenta, em anexo, cálculo das diferenças.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório. Decido.

Não há se falar em inépcia da apelação, tendo em vista a possibilidade de depreender-se o pedido e as razões de recorrer.

Não obstante, a alegação de nulidade do *decisum* deve ser afastada.

Com efeito, consta dos autos que, após o transcurso normal do processo de conhecimento e o respectivo trânsito em julgado, a parte autora deu início à fase de execução apresentando os cálculos que reputava corretos.

O feito foi encaminhado à Contadoria Judicial para conferência da conta do exequente em confronto com o título judicial. As informações foram apresentadas às fls. 132/138.

A exequente foi devidamente intimada, por meio de seu advogado, manifestou-se pela concordância com o valor apresentado pelo Setor de Contadoria e pleiteou a expedição de ofício requisitório (fl. 144).

Diante dos argumentos do INSS, os autos foram novamente encaminhados ao contador para manifestação, o qual fez as retificações apontadas (fl. 162/167).

Acerca dos novos cálculos, nova intimação foi feita às partes (fl. 169). O INSS concordou com a conta (fl. 175), ao passo que o advogado da parte autora, ora exequente, retirou os autos do Cartório no dia 30.06.2006 e os devolveu em 05.07.2006 sem qualquer manifestação (fl. 173).

Decorrido o lapso temporal para sua manifestação, a MM. Juíza de primeiro grau, em 18.09.2006, determinou a expedição de ofício requisitório conforme cálculos de fls. 162/167.

Diante do depósito do valor do precatório, a exequente foi intimada pessoalmente a fim de levantar a quantia.

Logo em seguida, o advogado da parte autora retirou novamente os autos do Cartório (192) e, alguns dias depois, juntou pedido de nova retirada do feito pelo prazo de 05 dias (fl. 194).

À fl. 196 consta o extrato de levantamento do valor depósito, restando satisfeito o crédito do exequente.

A MM. Juíza Federal extinguiu o feito, decisão contra a qual ora se insurge a parte autora com argumentos que não merecem acolhida.

Note-se que a situação dos autos não autoriza a aplicação da Súmula n. 240 do STJ:

súmula 240. A extinção do processo, por abandono de causa pelo autor, depende de requerimento do réu.

A referida súmula é invocada nos casos em que o juiz não está autorizado a atuar de ofício, como ocorre no abandono de causa pelo autor, situação em que se faz necessária sua intimação pessoal, bem como o requerimento de extinção do processo pelo réu.

Como se vê, não é essa a hipótese deste feito.

Ademais, o advogado do autor foi intimado de todos os atos, retirou os autos do cartório em várias oportunidades, inclusive quando houve notícia do depósito inicial e em nenhum momento manifestou sua discordância com os valores apurados, tampouco ofereceu resistência quanto ao recebimento do valor depositado, já que não alegou estar aquém do efetivamente devido naquela ocasião.

A simples constatação da intimação por meio oficial já coloca uma pá de cal sobre o assunto. Contudo, além disso, o advogado do segurado também retirou os autos do Cartório e, ainda que por curto espaço de tempo (fl. 192), foi o suficiente para sua ciência acerca do depósito judicial.

Portanto, a inércia do causídico em relação ao valor aprovado e ao depósito judicial acarretou evidente preclusão, não podendo ser acolhida a alegação de prejuízo à parte autora a fim de mudar o curso dos fatos.

Assim, agiu corretamente a MM. Juíza de primeiro grau, a qual observou o devido processo legal, efetuou as intimações necessárias e, diante da satisfação do crédito, extinguiu o feito.

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator, pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e mantenho a extinção da execução, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008232-50.2003.4.03.6119/SP
2003.61.19.008232-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : ELIO JOAQUIM FERREIRA
ADVOGADO : JOAO RICARDO RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o enquadramento e conversão das atividades especiais (08/07/1974 a 28/05/1982, 18/03/1985 a 06/01/1986 e 07/01/1986 a 05/03/1997), com a subsequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde a data do requerimento administrativo.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 18/57, 74/124 e 139/155 e 158/159).

A r sentença, proferida em 28 de fevereiro de 2005, julgou parcialmente procedente o pedido, para enquadrar o interregno de 18/03/1985 a 06/01/1986 e deixou de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado. Reconheceu a sucumbência recíproca, para cada parte arcar com os honorários de seus advogados.

Apela o autor (fls. 172/177). Alega, em síntese, que toda a atividade especial restou comprovada, pelo que o pleito que verte sobre concessão de benefício deve ser deferido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557.

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período

laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado. A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

No caso em tela, constam dos lapsos enquadrados como insalubre:

a) De 08/07/1974 a 28/05/1982 - Formulário e Laudo Técnico (fls. 37/41) informa a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo ao Decreto 53.831/64;

b) De 18/03/1985 a 06/01/1986 - Formulário e Laudo Técnico (fls. 22/26) informa a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo ao Decreto 53.831/64 (interregno já reconhecido administrativamente pelo INSS);

c) De 07/01/1986 a 05/03/1997 - Formulário e Laudo Técnico (fls. 37/41) informa a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo ao Decreto 53.831/64;

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, o trabalho deve ser enquadrado como especial e convertido para comum.

Da aposentadoria por tempo de serviço.

Por conseguinte, feitas as devidas conversões e somado o resultado aos interstícios incontroversos, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, no percentual de 76% do salário-de-benefício (31 anos e 4 meses), nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

Saliente-se que o tempo de serviço do autor que perfaz o tempo de serviço de 31 anos e 4 meses de trabalho, não incluiu o tempo laborado após 15/12/1998 (data da Emenda Constitucional nº 20).

Dos consectários.

O benefício é devido desde a data do pedido de revisão administrativa 29/10/2002. Ocasão em que o autor apresentou os documentos necessários para a concessão do benefício pleiteado (fls. 35/36).

A correção monetária, dos possíveis valores devidos, deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123), do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Os honorários advocatícios serão fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a presente data.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1ºA, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do autor, para conceder aposentadoria por tempo de serviço no percentual de 76% do salário-de-benefício, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008403-70.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.008403-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALAIDE FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO
CODINOME : ALAIDE FERREIRA DA CRUZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 03.00.00088-9 2 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Miserabilidade. Ausência. Benefício indeferido. Apelação do INSS provida.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre as parcelas vencidas.

Deferida a justiça gratuita (f. 23).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência do requisito econômico necessário à percepção do benefício, e da constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993. Apresentadas contrarrazões, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 67 anos (art. 38 da Lei 9.720/1998), observada a legislação superveniente e demais aplicáveis, em especial o art. 34 da Lei 10.741/2003, ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, "*refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma*

objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso".

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

In casu, certa a demonstração da incapacidade laboral (fs. 208/211), frente às condições pessoais da parte autora (idade, nível sociocultural, escolaridade e qualificação profissional).

Todavia, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da hipossuficiência, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Pelo que consta dos autos, não foi apurada a miserabilidade que justifica a concessão do benefício assistencial pleiteado. Colhe-se do relatório social (fs. 113/114), realizado em 21/10/2005, que a parte autora vivia em casa própria, com o esposo, um filho dependente químico e outro recém operado de uma hérnia de disco. A residência possuía acabamento simples e mobiliário suficiente a um mínimo conforto. Segundo declarações da autora, a única renda da família era a aposentadoria por tempo de contribuição de seu cônjuge, no valor de R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais). Os gastos, incluídos telefone, plano de saúde e medicamentos, somavam, à época, R\$ 790,00 (setecentos e noventa reais). No entanto, em consulta ao CNIS e ao Plenus, cuja cópia ora se anexa, verifico que, quando da realização do estudo social, o marido da pleiteante, apesar de aposentado, continuava trabalhando e recebia R\$ 1.179,84 (um mil cento e setenta e nove reais e oitenta e quatro centavos). Vale ressaltar que hoje o cônjuge da autora é beneficiário de aposentadoria no valor de R\$ 1.190,65 (um mil cento e noventa reais e sessenta e cinco centavos), além da remuneração de R\$ 1.570,85 (um mil quinhentos e setenta reais e oitenta e cinco centavos) de seu empregador.

Anoto que a utilização de informações contidas no CNIS sem a oportunidade de vista dos autos às partes, no caso, não fere o princípio da ampla defesa, uma vez que, indubitavelmente, a autora e seu esposo têm ciência da renda por eles auferida.

Dessa forma, não configurada a miserabilidade, indevido o benefício assistencial pleiteado, pois ausentes os requisitos legais exigidos à sua concessão.

A propósito, assim decidiu esta Turma: AC 1074798, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 26/06/2009, p. 405; APELREE 1012560, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 358; AC 1430342, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 07/04/2010, p. 786; e AC 636341, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 14/05/2007, v.u., DJU 31/05/2007, p. 519.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação da autarquia, reformando a r. sentença recorrida.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011524-09.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.011524-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RITA GOMES DA SILVA BARBOSA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS BUENO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIGUELOPOLIS SP
No. ORIG. : 01.00.00064-7 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 04.06.2003 que **julgou parcialmente procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS)**, previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da data da citação (19.09.2001), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação, não incidindo sobre as prestações vincendas (Súmula nº 111 do STJ). Houve condenação ao pagamento de custas e despesas processuais. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, requer, preliminarmente, a revogação da tutela antecipada. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício, aos juros de mora, à correção monetária, aos honorários advocatícios e às custas e despesas processuais.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo parcial provimento do recurso no tocante à isenção das custas processuais.

Cumpra decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo *a quo*, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Deste modo, não conheço da remessa oficial.

Em relação à preliminar argüida pelo Réu, referente à revogação da antecipação dos efeitos da tutela, cumpre observar que presentes os pressupostos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil é possível sua concessão, liminarmente e *inaudita altera parte*, a qualquer momento, seja após a contestação, na fase instrutória, na fase decisória ou no momento da prolação da sentença.

Outrossim, importante salientar que os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, sendo correta a implantação do benefício pleiteado, nos termos da disposição contida no *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil. Assim, não há que se falar em revogação da tutela antecipada.

Desta forma, rejeito a preliminar argüida pelo Réu.

No mérito, o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei nº 8.742

(LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 56/63), atesta que a Autora é portadora de quadro demencial e transtorno psiquiátrico crônico que a incapacitam total e permanentemente para o exercício de atividades laborativas.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 76/77) amparado pela prova testemunhal (fls. 71/73), a Autora reside sozinha em casa cedida por familiar e vive de ajuda de terceiros e passa por dificuldades financeiras, não tendo condições nem de adquirir medicamentos.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data da citação (19.09.2001).

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação (19.09.2001), no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, até 10.01.2003 (Lei n.º 4.414/64, art. 1º; Código Civil/1916, arts. 1.062 e 1.536, § 2º; Código de Processo Civil, art. 219; Súmula 204, STJ) e, a partir desta data, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).

Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **não conheço da remessa oficial, rejeito a preliminar argüida pelo Réu em apelação e, no mérito, dou-lhe parcial provimento**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021943-88.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.021943-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MURILO CUSTODIO BASTOS incapaz
ADVOGADO : ANTONIO DECOMEDES BAPTISTA
REPRESENTANTE : ELIZABETH CUSTODIO BASTOS
ADVOGADO : ANTONIO DECOMEDES BAPTISTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00039-9 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença prolatada em 05.11.03, que julgou improcedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), tendo em vista a ausência de requisitos legais. Não houve condenação no ônus da sucumbência.

Em razões recursais, alega, em síntese o preenchimento dos requisitos legais no restabelecimento do benefício, entre eles a qualidade de segurado e o agravamento de seus males.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento da apelação.

Cumpra decidir.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 130/132) atesta que a parte Autora não está incapacitada de maneira total e definitiva para o trabalho.

Quanto ao requisito etário, este também não foi preenchido, porquanto o Autor, nascido em 21.05.1988, contava com 13 (treze) anos à época da propositura da ação, fato ocorrido em 10.04.2002.

Não comprovados quaisquer dos requisitos apontados acima, os quais são alternativos entre si, dispensável qualquer consideração acerca da comprovação ou não da hipossuficiência da parte Autora, exigência concomitante em relação aos dois primeiros.

Portanto, impõe-se a manutenção da decisão de primeira instância e, sendo a parte Autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, está isenta do pagamento das verbas da sucumbência, valendo informar que os honorários periciais serão suportados pelo Estado ao qual incumbe prestar Assistência Judiciária aos necessitados.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento** à apelação.

Publique-se. Intimem-se

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0405776-86.1998.4.03.6103/SP
2004.03.99.039280-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : LEA CESARE GONCALVES

ADVOGADO : ANTONIA SANDRA BARRETO SALVADORI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 98.04.05776-0 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação revisional, proposta em 12/11/1998, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, citado em 27/11/1998, em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/067.758.598-5; DIB 29/09/1995), mediante o correto enquadramento na tabela de interstícios da escala de salário-base, considerando, igualmente, os salários de contribuição referentes às competências de julho e agosto de 1995, desprezados pela autarquia federal, nos valores de R\$ 416,33. Pleiteia a parte autora, igualmente, a atualização da renda mensal de seu benefício e o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida a fls. 79/83, em 12/04/2004, julgou o pedido parcialmente procedente para condenar o INSS a revisar o benefício da parte autora, de forma a considerar na base de cálculo de seu benefício os dois últimos salários de contribuição, referentes às competências de julho e agosto de 1995, bem como para determinar o pagamento das diferenças devidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, a razão de 0,5% (meio por cento) ao mês. As custas foram fixadas na forma da lei não havendo condenação em honorários advocatícios em razão da sucumbência recíproca. Foi determinada a remessa dos autos ao contador judicial para verificação da incidência do disposto no §2º do artigo 475 do CPC, o que não restou atendido.

Inconformada, apela a parte autora. Insiste no direito ao correto enquadramento na tabela de interstícios da escala de salário-base, para fins de consideração dos valores dos salários de contribuição cujas competências integraram a base de cálculo de seu benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. TRF da 3ª Região.

É o relatório. Decido.

Verifico, de início, que a sentença que acolheu parcialmente o pedido da parte autora sujeita-se ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória 1.561, de 17/01/1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 do CPC e de seus parágrafos, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

O feito foi convertido em diligência a fim de se acarear mais elementos para a correta solução da lide, observando-se o devido contraditório.

A controvérsia estabelecida nos autos, e ora devolvida em sede recursal a este Tribunal, cinge-se em aferir o correto enquadramento da segurada-autora na tabela de interstícios da escala de salário-base.

O pedido da parte autora merece ser provido na íntegra.

Do cotejo dos documentos acostados aos autos a fls. 98/167, fls. 55/56, fls. 32/33, fls. 43 e 56 e do constante a fls. 187, onde se verifica as razões do enquadramento efetuado pela autarquia federal, observa-se que o INSS cometeu erro que causou prejuízo a segurada no momento da apuração do valor da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

Vejamos:

Muito embora tenha a autarquia federal restituído à parte autora valores de contribuições referentes às competências 10/1989 a 08/1990, observa-se que os valores restituídos referem-se, tão somente, aos valores excedentes recolhidos e calculados sobre valores de salário de contribuição acima do devido para os segurados enquadrados na classe 1 da escala de salário-base.

Essa restituição não permite a desconsideração do período de 10/1989 a 08/1990 para fins de enquadramento da segurada. Como foi dito, os valores restituídos referem-se a valores excedentes aos devidos para segurados da classe 1 da escala de salário-base..

De 09/1990 a 06/1992 (fls. 109 a 132), CONTINUOU contribuindo sobre a classe 1, estando autorizado, portanto, a contribuir sobre a classe imediatamente superior (classe 2) porquanto ultrapassado o número mínimo de 12 de contribuições exigíveis para a progressão para a escala 2.

A partir de 07/1992 (fls. 133) passou a contribuir na classe 2 e, após o prazo mínimo legal exigido de 12 contribuições, passou a contribuir em 07/1993 sobre a classe 3 (fls. 145).

A progressão da escala 3 para a escala 4 também exigia o mesmo período de 12 contribuições, de modo que em 07/1994 já estava a segurada autorizada, o que foi feito, a contribuir na escala 4.

Depois de um período legal de 12 contribuições, passou, em 07/1995, a contribuir na escala 5, realizando contribuições nessa classe até 08/1995, tendo dado entrada no requerimento de concessão do benefício em 29/09/1995.

A situação pode ser resumida no seguinte quadro:

Período contributivo	CLASSE NA ESCALA DE SALÁRIO-BASE	Nº MÍNIMO DE MESES DE CONTRIBUIÇÃO	Nº DE MESES EFETIVOS DE CONTRIBUIÇÃO DA SEGURADA
10/1989 A 06/1992	1	12	33

07/1992 A 06/1993	2	12	12
07/1993 A 06/1994	3	12	12
07/1994 A 06/1995	4	12	12
07/1995 A 08/1995	5	24	2

Acerca da questão, assim se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. RESPEITO AOS INTERSTÍCIOS PARA PROGRESSÃO. OBRIGATORIEDADE.

"Para o cálculo do salário de benefício, deve ser respeitado o cumprimento dos interstícios para a progressão nas classes de contribuição."

Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ - REsp 386012/RS - 5ª Turma - Ministro Relator José Arnaldo Fonseca - Julgado em 17/12/2002 - Publicado no DJ 17/02/2003 p. 325)

No caso dos autos, a progressão realizada pela segurada na escala de classes foi feita em absoluta concordância com o previsto legalmente.

Valores recolhidos a menor referente à competência 08/1993 foram devidamente complementados consoante se observa a fls. 32/33. Foi também devidamente observada o percentual contributivo.

Alguns valores foram até recolhidos a maior. Nesse ponto, contudo, para efeitos do recálculo da RMI do benefício da parte autora, deverão ser observados os valores legais .

Assim, o salário de benefício da parte autora, tratando-se de aposentadoria com data de início em 29/09/1995 deverá ser composto pelos salários de contribuição de 09/1992 a 08/1995, que possuíam os seguintes valores, devidamente corrigidos com base nos índices legais:

COMPETÊNCIA	SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO EM MOEDA DA ÉPOCA	CLASSE NA ESCALA SALÁRIO-BASE
09/1992	956.172,64	2
10/1992	956.172,64	2
11/1992	956.172,64	2
12/1992	956.172,64	2
01/1993	2.306.410,80	2
02/1993	2.306.410,80	2
03/1993	3.152.171,64	2
04/1993	3.152.171,64	2
05/1993	6.042.946,30	2
06/1993	6.042.946,30	2
07/1993	12.731.793,25	3
08/1993	15.183,93	3
09/1993	25.924,48	3
10/1993	32.449,67	3
11/1993	40.536,13	3
12/1993	50.625,57	3
01/1994	88.738,58	3
02/1994	115.582,02	3
03/1994	174,86	3
04/1994	174,86	3
05/1994	174,86	3

06/1994	174,86	3
07/1994	233,14	4
08/1994	233,14	4
09/1994	233,14	4
10/1994	233,14	4
11/1994	233,14	4
12/1994	233,14	4
01/1995	233,14	4
02/1995	233,14	4
03/1995	233,14	4
04/1995	233,14	4
05/1995	333,06	4
06/1995	333,06	4
07/1995	416,33	5
08/1995	416,33	5

Os cálculos do salário de benefício e da renda mensal inicial deverão observar, em tudo, a legislação previdenciária vigente à época do início do benefício da parte autora, mantendo-se o coeficiente de cálculo de 100%.

As diferenças devidas deverão ser apuradas desde a data de início do benefício da parte autora (DIB 29/09/1995) considerando inexistir parcelas atingidas pela prescrição quinquenal uma vez que a ação foi proposta em 12/11/1998. A correção monetária dos valores em atraso devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 561, de 02-07-2007 (DJU 05/07/2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem, desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916 e que, a partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês.

Por fim, os honorários advocatícios devem ser arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação deste decisório, nos termos do disposto na Súmula nº 111 do STJ, não havendo que se falar em infringência à interpretação dada à referida Súmula em razão do acolhimento por esta Turma Julgadora do enunciado estampado na súmula nº 76 do TRF da 4ª Região que aqui reproduzo:

Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença de procedência ou do acórdão que reforme a sentença de improcedência. DJ (Seção 2) de 02-02-2006, p. 524.

O presente feito comporta, pois, pronunciamento monocrático do relator, uma vez que já houve o pronunciamento do Colendo STJ sobre a questão posta a desate, estando a decisão recorrida, na parte em que impugnada pela parte autora, em confronto com jurisprudência de referida Corte.

Pelo exposto, com fundamento no caput do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial tida por interposta e, nos termos do § 1º-A do mesmo artigo, dou provimento apelação da parte autora para julgar o seu pedido totalmente procedente, nos exatos termos do expendido.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001114-74.2004.4.03.6123/SP
2004.61.23.001114-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITOR PRETI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : THEREZINHA ZAMBELLINI FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 14.07.2005 que julgou parcialmente procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 a contar da citação (27.08.2004), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* **não** foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação aos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela manutenção da r. sentença.

Cumprido decidir.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei nº 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei nº 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei nº 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei nº 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei nº 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência nº 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No feito em pauta, o requisito etário foi preenchido, porquanto a parte Autora nascida em 07.08.1933, contava com 70 (setenta) anos à época da propositura da ação, fato ocorrido em 17.06.2004.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social, o núcleo familiar é composto pela Autora e seu marido. Residem em casa própria e se encontram em situação precária de saúde e sobrevivem da renda percebida pelo seu marido, a título de aposentadoria por tempo de serviço, no valor de um salário mínimo.

Partindo-se de uma exegese teleológica do dispositivo contido no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, o qual determina que "o benefício concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas", verifica-se que o mesmo deve ser aplicado ao caso ora sob análise. Interpretando-se extensivamente tal norma, temos que não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser abstraídos do cálculo, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadorias - desde que seu valor corresponda a um salário mínimo -, e que a regra não deve incidir apenas para efeito de concessão de um segundo amparo ao idoso, mas também nos casos de concessão de amparo ao deficiente.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

No tocante ao requerimento de revogação da antecipação dos efeitos da tutela, cumpre observar que presentes os pressupostos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil é possível sua concessão, liminarmente e inaudita altera parte, a qualquer momento, seja após a contestação, na fase instrutória, na fase decisória ou no momento da prolação da sentença.

Outrossim, importante salientar que os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, sendo correta a implantação do benefício pleiteado, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Desta forma, não há que se falar em revogação da tutela antecipada.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento à apelação**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002969-05.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.002969-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : RAUL GOMES DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o enquadramento e conversão das atividades especiais (01/10/1975 a 31/05/1978, 17/08/1978 a 06/02/1979, 26/03/1979 a 15/01/1980, 01/04/1980 a 24/09/1982 e 05/04/1983 a 04/11/1996), com a subsequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 10/34).

A r sentença, proferida em 31 de agosto de 2005, deu provimento ao pedido, para enquadrar os interregnos pleiteados como especiais. Por conseguinte, condenou o INSS ao pagamento do benefício requerido, desde a data do requerimento administrativo, acrescido de juros de mora e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Submetendo a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia (fls. 111/116). Alega, em síntese, que as atividades pleiteadas não eram insalubre.

Insurge-se, também, quanto à forma de aplicação dos juros de mora e do valor dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557.

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação de impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.

Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

No caso em tela, consta dos lapsos enquadrados como insalubres:

a) De 01/10/1975 a 31/05/1978 - Formulário baseado em laudo técnico (fls. 69/70) informa a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 80 decibéis, bem como a exposição a poeira metálica e fumos metálicos na indústria metalúrgica - código 1.1.6 do anexo ao Decreto 53.831/64.

- b) De 17/08/1978 a 06/02/1979 - Formulário e laudo técnico (fls. 63/65 e 82) informam a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo ao Decreto 53.831/64.
- c) De 26/03/1979 a 15/01/1980 - Formulário (fls. 83) informa o uso de solda de oxigênio e acetileno e também da solda elétrica pelo autor - código 1.2.11 do anexo ao Decreto 83.080/79.
- d) De 01/04/1980 a 24/09/1982 - Formulário (fls. 84) informa o uso de solda de oxigênio e acetileno pelo autor - código 1.2.11 do anexo ao Decreto 83.080/79.
- e) De 05/04/1983 a 04/11/1996 - Formulário e laudo técnico (fls. 74/76) informam a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 90 decibéis e o uso de solda de oxigênio e acetileno pelo autor - códigos 1.2.11 e 1.1.5 do anexo ao Decreto 83.080/79.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, o trabalho deve ser enquadrado como especial e convertido para comum.

Da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, antes da edição da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, está prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, assim redigido:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino".

Assim, indevida a aposentadoria perseguida, em razão da ausência do requisito temporal (artigo 53 da lei nº 8.213/91) até a data de início da vigência da EC nº 20/98.

Com a inovação legislativa trazida pela Emenda Constitucional n.º 20/98 a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, observando, conquanto, o direito adquirido. É dizer, ao segurado que implementara todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional sob a égide daquele regramento, poderia vir, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Aqueles, no entanto, que estavam em atividade e não preenchiam ainda os requisitos a época da reforma constitucional, a própria Emenda Constitucional em comento, art. 9º, estabeleceu regras de transição, passando a exigir para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade homens e 48 anos mulheres) e um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos homens e 25 anos mulheres, consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.

Assim, verifico no caso dos autos que à data do ajuizamento da ação, o autor, que nasceu em 10/08/1956, não preencheu o requisito etário.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido que verte sobre concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Mantida a sentença no que tange ao enquadramento como especial e conversão para comum. Embora sucumbente em maior parte o autor está isento do pagamento de custas e honorários advocatícios por ser beneficiário da Justiça Gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009893-93.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.009893-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA RICHARDES MARTINS
ADVOGADO : RENATA MOCO
REPRESENTANTE : PRINCIPE RICHARDES MARTINS
ADVOGADO : RENATA MOCO
No. ORIG. : 02.00.00090-9 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 22.01.2007 que **julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS)**, previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a contar do requerimento administrativo (30.05.2001), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (Súmula nº 111 do STJ). Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício, aos honorários advocatícios, às custas processuais e à prescrição quinquenal.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso de apelação do INSS.

Cumpra decidir.

Inicialmente, tendo em vista que o valor da condenação ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, conheço da remessa oficial tida por interposta, uma vez que o caso concreto não se subsume à hipótese prevista no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação determinada pela Lei nº 10.352/01, nos seguintes termos:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

Deste modo, tendo em vista que a decisão foi desfavorável à Autarquia e que a condenação excede o limite legal, **conheço da remessa oficial tida por interposta.**

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei nº 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei nº 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei nº 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei nº 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial, atesta que a Autora é portadora de epilepsia que a impossibilitam para o desempenho de atividades laborais, necessitando de tratamento contínuo, estando incapacitada de maneira geral e definitiva para a função que sempre exerceu.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social amparado pela prova testemunhal, o núcleo familiar é composto somente pela Autora e seu pai, devendo ser excluído desse conceito sua irmã e seu sobrinho, haja vista não estarem elencados no disposto no §1º, do artigo 20 da LOAS. A renda familiar é formada pelo valor de 01 (um salário mínimo), advinda da aposentadoria recebida pelo marido.

Todavia, partindo-se de uma exegese teleológica do dispositivo contido no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, o qual determina que "o benefício concedido a qualquer membro da família nos termos do *caput* não será computado para fins do cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a Loas", verifica-se que o mesmo deve ser aplicado ao caso ora sob análise. Interpretando-se extensivamente tal norma, temos que não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser abstraídos do cálculo, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadorias - desde que seu valor corresponda a um salário mínimo -, e que a regra não deve incidir apenas para efeito de concessão de um segundo amparo ao idoso, mas também nos casos de concessão de amparo ao deficiente.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data do requerimento administrativo (30.05.2001).

No tocante aos juros de mora e correção monetária, a Lei nº 11.960/2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, a correção monetária e a compensação da mora passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança. Posteriormente, a Emenda Constitucional nº 62/2009 trouxe alteração similar, ajustada em alguns pontos à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre os limites temporais da incidência dos juros moratórios:

"CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Não cabe agravo de instrumento contra decisão do Tribunal de origem que determina o sobrestamento do feito com fundamento no art. 543-B do CPC. Entretanto, razões de economia processual e celeridade justificam a manutenção da decisão ora atacada. II - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. III - Agravo regimental improvido." (AI 713551, Relator Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, DJ 23/06/2009).

Súmula Vinculante nº 17: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

Em se tratando de precatórios, o Conselho da Justiça Federal expediu a Orientação Normativa nº 02/2009, que os categorizou, para efeito de enquadramento normativo, de acordo com a data de inclusão em proposta orçamentária: se forem inscritos na Lei de Orçamento de 2011, aplicar-se-á o novo regime, com atualização monetária providenciada pela Taxa Referencial (artigo 7º da Lei nº 8.660/1993) e incidência de juros de mora de 0,5% ao mês (artigo 12, II, da Lei nº 8.177/1991); se tiverem sido incluídos em leis orçamentárias precedentes, sobretudo a de 2010, adotar-se-á o regime então vigente - IPCA-E e juros moratórios de 1% ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º).

Na hipótese de requisição de pequeno valor, as regras de transição terão de se adequar às respectivas peculiaridades: se for expedida a partir do mês de dezembro de 2009, a atualização monetária far-se-á pela Taxa Referencial e a compensação da mora, pela taxa mensal de 0,5%; se, em contraste, a requisição for autuada até o mês de novembro, aplicar-se-á o IPCA-E e os juros de mora serão de 1% ao mês.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

A prescrição atinge as prestações vencidas relativas ao quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula 85, STJ). Por conseguinte, no presente caso, esta não se verifica, sendo infundada a impugnação neste aspecto.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do Réu**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011723-94.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.011723-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JAQUELINE BETEOGLO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DA MOTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 01.00.00045-4 2 Vr PALMITAL/SP
DECISÃO
Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 23.10.03 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 a contar do ajuizamento da ação (11.06.01) até a data da concessão administrativa do benefício (12.12.02), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da condenação. Houve condenação das despesas processuais. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

A Autora apela aduzindo que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação aos honorários advocatícios, aos juros de mora e à correção monetária.

Em razões recursais a Autarquia sustenta em síntese requerendo a reforma da r. sentença, a fim de que seja julgada extinta a ação sem resolução de mérito, alegando não existirem as condições da ação, uma vez que a parte Ré concedeu administrativamente o benefício pleiteado no curso do processo. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação aos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela adequação do termo inicial do benefício, da correção monetária e custas judiciais e pelo improvimento dos apelos da parte Ré e da parte Autora.

Cumprido decidir.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 70/73), atesta que a autora é portadora de deficiência ou doenças que a impossibilitam para o desempenho de grandes e médios esforços, necessitando de tratamento contínuo, estando incapacitada de maneira geral e definitiva para as funções laborais.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à

subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 49/51) amparado pela prova testemunhal (fls. 81), residem sob o mesmo teto a Autora, sua mãe, sua irmã e seu tio. Residem em casa de madeira em condições precárias. A renda familiar é formada pelo valor de R\$ 100,00 (cem reais) advindas das atividades da mãe como doméstica. Os rendimentos recebidos pelo tio não devem ser levados em consideração para o cálculo da renda familiar, uma vez que este não se enquadra nos critérios de família definidos pela lei 8.742/93. A família depende da ajuda de terceiros para sobreviver. Foi ouvida uma testemunha que confirma as condições de vida da família.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação em 14.09.01.

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, até 10.01.2003 (Lei nº 4.414/64, art. 1º; Código Civil/1916, arts. 1.062 e 1.536, § 2º; Código de Processo Civil, art. 219; Súmula 204, STJ) e, a partir desta data, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento** à apelação da parte Autora e **dou parcial provimento à apelação da parte Ré**, na forma de fundamentação acima.

Em tributo ao princípio da instrumentalidade das formas, nos termos do artigo 244 do Código de Processo Civil, determino que a regularização da representação processual seja feita em primeira instância, ausente prejuízo a quem quer que seja nesse proceder.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015436-77.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.015436-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIS DA SILVA incapaz
ADVOGADO : WELTON JOSE GERON
REPRESENTANTE : ONOFRE HORACIO DA SILVA
No. ORIG. : 03.00.00060-3 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Requisitos preenchidos. Benefício concedido. Apelação a que se nega provimento.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir do indeferimento do requerimento administrativo, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data de elaboração da conta de liquidação.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência do requisito econômico necessário à percepção do benefício, e da constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, bem como, subsidiariamente, a redução dos honorários advocatícios a 5% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, além da fixação do termo inicial da benesse na data de realização da perícia médica. Apresentadas contrarrazões, o Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 67 anos (art. 38 da Lei 9.720/1998), observada a legislação superveniente e demais aplicáveis, em especial o art. 34 da Lei 10.741/2003, ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, *"refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso"*.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que *"o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor"*. No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

In casu, certa a demonstração da incapacidade laboral da parte autora (f. 14), fato reconhecido inclusive pelo INSS em sua contestação.

Ademais, no âmbito da assistência social, ordinariamente, a pessoa incapacitada ao trabalho não dispõe de meios para prover o sustento e levar vida independente, sendo certo que eventual capacidade de praticar, sem auxílio, os demais atos da vida cotidiana, não é suficiente para lhe garantir a subsistência, que dependerá da família, ou, na impossibilidade desta, do Estado.

Resta perquirir se o solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, o estudo social produzido (fs. 115/118) revela que o proponente possui baixo padrão socioeconômico. Deveras, colhe-se do citado relatório, datado de 04/03/2004, que o autor residia com uma irmã, o cunhado e dois sobrinhos, em um cômodo aos fundos da casa de seu pai, que vivia com a família de outra filha, vários netos e bisnetos. A construção era precária e em péssimo estado de conservação, não havendo espaço suficiente para a acomodação satisfatória dos moradores. O banheiro encontrava-se na área externa e era dividido com as demais famílias residentes no mesmo terreno. Os móveis e utensílios eram velhos. A renda familiar provinha do trabalho de lavrador do cunhado do pleiteante, no valor de R\$ 270,00 (duzentos e setenta reais), e da contribuição de R\$ 80,00 (oitenta reais) feita por um dos sobrinhos, além do benefício assistencial pago ao autor a título de tutela antecipada. Os gastos declarados somavam R\$ 430,00 (quatrocentos e trinta reais).

Note-se que a aposentadoria por invalidez recebida pelo pai e curador do vindicante, no valor de um salário mínimo, não integra o cálculo da renda familiar *per capita*, dada a aplicação analógica do art. 34 da Lei 10.741/2003, podendo-se concluir que, no caso, a renda para cada membro da família era inferior ao limite de ¼ do salário mínimo, vigente à época de elaboração do relatório social.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Deveras, além da renda familiar *per capita* inferior à fração legal, o aludido relatório socioeconômico confirma a real necessidade da solicitante quanto à obtenção da proteção assistencial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir do requerimento administrativo, data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês; após 10/01/2003, de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC, cabendo, apenas, explicitar que incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95; AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009, v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para determinar a incidência da verba honorária apenas sobre as parcelas vencidas até a sentença, mantendo, no mais, o r. julgado recorrido, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) fixar juros moratórios à taxa de 0,5% ao mês; e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018967-74.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.018967-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ADAO HENRIQUE SARTORI
ADVOGADO : ALVARO GUILHERME SERODIO LOPES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 03.00.00024-8 1 Vr TAQUARITINGA/SP
DECISÃO
Vistos em decisão.

Trata-se de apelações interpostas pelas partes, em face da r. sentença prolatada em 13.04.04 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (Loas) a partir da citação efetivada em 01.04.2003. Houve condenação no ônus da sucumbência. Isenção de custas. Por fim, o decisum foi submetido ao duplo grau obrigatório.

A parte Autora apela em relação ao termo inicial para concessão do benefício e aos honorários advocatícios.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o Réu, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso da parte Ré.

Cumprido decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo a quo, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Deste modo, **não conheço** da remessa oficial.

O benefício de prestação continuada está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"
(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Entrementes, pelas informações expostas no estudo social (fls. 63/64) e em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), residem sob o mesmo teto o Autor, seus pais, dois irmãos e uma sobrinha. A despeito de residirem sob o mesmo teto, os irmãos maiores e a sobrinha não compõem o núcleo familiar do Autor. A renda familiar é proveniente dos rendimentos obtidos pelo pai no valor de um salário mínimo. Residem em casa cedida com três dormitórios e em boas condições. Saliente-se que o pai passou a receber aposentadoria por idade em 20.04.04 no valor aproximado de dois salários mínimos.

Dessa forma, a parte Autora não faz jus ao benefício assistencial uma vez que a renda mensal per capita familiar ultrapassa a ¼ do salário mínimo. Ademais, a título de argumentação, os irmãos trabalham recebendo pelo menos um salário mínimo.

Assim, ausente o requisito da hipossuficiência econômica, resta prejudicada a análise dos demais requisitos ensejadores à concessão do benefício.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **não conheço da remessa oficial e, dou provimento à apelação do Réu na forma da fundamentação acima**, revogando-se a tutela anteriormente concedida, **prejudicada a apelação da parte Autora**, deixando de condená-la nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021055-85.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.021055-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA JACIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : CLAUDIO DE SOUSA LEITE
REPRESENTANTE : UMBELINA APARECIDA CORSI
ADVOGADO : CLAUDIO DE SOUSA LEITE
No. ORIG. : 02.00.00176-6 1 Vr PENAPOLIS/SP
DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 16.06.04 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 a contar da citação em 10.01.03, no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o decisum não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação aos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo improvimento da apelação do requerido.

Cumpra decidir.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 45/49), atesta que a autora é portadora de deficiência ou doenças que a impossibilitam para o desempenho de grandes e médios esforços, necessitando de tratamento contínuo, estando incapacitada de maneira geral e definitiva para o exercício de funções laborais.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 58/59) e em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), o núcleo familiar é composto pela Autora e seu companheiro. Residem em casa simples, de propriedade deste último. A renda familiar é formada pelo valor de 01 (um salário mínimo), advinda da aposentadoria recebida pelo companheiro. Ambos tem gastos com remédios diversos. Ressalte-se que a aposentadoria foi cessada na data de 20.01.05, em função do óbito do companheiro, e a Autora não passou a receber pensão por morte.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação em 10.01.03.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou parcial provimento à apelação, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029026-24.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.029026-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIELSON DOS SANTOS FRANCO incapaz
ADVOGADO : EVA TERESINHA SANCHES
REPRESENTANTE : AMARILDO ROBERTO FRANCO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDERNEIRAS SP

No. ORIG. : 03.00.00030-1 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 29.12.04 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 a contar do ajuizamento da ação em 10.04.03, no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o decisum foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais reitera os termos dos agravos retidos (fls. 107/120, 188/192), sustentando no mérito, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo improvimento dos agravos e pelo parcial provimento da apelação no tocante ao termo inicial do benefício.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo a quo, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Deste modo, **não conheço da remessa oficial.**

Preliminarmente passo à análise dos agravos retidos interpostos, uma vez que expressamente reiterados nas razões de apelação, conforme o que dispõe o artigo 523 § 1º do Código de Processo Civil.

Agravo retido às fls. 107/120.

Quanto à preliminar de ausência de requerimento administrativo, é pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional (art. 5º, XXXV) e independe de prévio ingresso na via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta E. Corte Regional (Súmula nº 09 do TRF):

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

A Constituição Federal não impõe, como condição de acesso ao Poder Judiciário o esgotamento da via administrativa, inexistindo no nosso atual sistema constitucional *"a denominada jurisdição condicionada ou instância administrativa de curso forçado. Já se decidiu que não é de acolher-se a alegação da fazenda pública, em ação judicial, de que não foram esgotadas as vias administrativas para obter-se o provimento que se deseja em juízo."* (Nelson Nery Junior, Princípios do Processo Civil na Constituição Federal, Editora Revista dos Tribunais, 3ª edição, página 101).

Vale acrescentar, a respeito, o ensinamento de Maria Lúcia Luz Leiria, in *Direito Previdenciário e Estado Democrático de Direito - uma (re) discussão à luz da hermenêutica*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 179:

"Vige em nosso ordenamento jurídico o princípio da jurisdição una, como bem expressa o magistério de Maria Sylvania Zanella Di Pietro: 'O direito brasileiro adotou o sistema da jurisdição una, pelo qual o Poder Judiciário tem o monopólio da função jurisdicional, ou seja, do poder de apreciar, com força de coisa julgada, a lesão ou ameaça de lesão a direitos individuais e coletivos. Afastou, portanto, o sistema da dualidade de jurisdição em que, paralelamente ao Poder judiciário, existem os órgãos do Contencioso Administrativo que exercem, como aquele, função jurisdicional sobre lides de que a Administração Pública seja parte interessada'. In *Direito Administrativo*, 4ª ed., São Paulo: Atlas, 1994, p. 492."

Cumpre, ainda, mencionar nesse sentido, julgado deste E. Tribunal.:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. SÚMULA 9 DO TRF.

I. É pacífico o entendimento de que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (TRF 3ª Região/ Súmula n.º 09).

II. Sentença que se anula, retornando os autos à Vara de Origem para regular andamento do feito.

III. Recurso provido."

(TRF 3ª Região - AC nº 2003.61.20.001854-3 - 7ª Turma - Rel. Juiz Walter do Amaral - Pub. Em DJ 18/02/2004 - p. 455)

Portanto, mostra-se **incabível a exigência de comprovação** da negativa ou da não apreciação **do requerimento na esfera administrativa**, por violar a garantia constitucional de acesso à jurisdição e o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário, insculpido no inciso XXXV, do artigo 5º, da Carta da República.

No que tange à preliminar de incompetência absoluta do Juízo, não está a merecer acolhida o inconformismo manifestado pela Autarquia Previdenciária.

Afirma o INSS que o Autor não prova a sua qualidade de segurada e, por isso, não seria o Juízo Estadual competente para conhecer da matéria, já que o permissivo constitucional excepciona a regra de geral competência federal apenas quando se tratar de segurado ou beneficiário da previdência social.

Contudo, a interpretação a ser observada quanto a este dispositivo constitucional não é aquela ventilada pelo INSS. À evidência, o legislador, quando delegou no artigo 109, §3º, da Carta Magna, a competência da Justiça Estadual para conhecer das ações previdenciárias, o fez com o intuito de facilitar a prestação jurisdicional ao segurado ou beneficiário domiciliados fora dos grandes centros urbanos. Por isso, a conceituação de segurado e de beneficiário deve ser a mais ampla possível, e não aquela restritamente buscada pela Autarquia Previdenciária, sob pena de restar desvirtuado o seu escopo e transformá-lo em letra morta.

Ademais, a questão de o Autor ser ou não segurada do RGPS diz respeito ao mérito do recurso e com ele deverá ser dirimida, não se vislumbrando que sua análise possa ocorrer em matéria preliminar.

Posto isso, inexistindo Juízo Federal no domicílio do Autor, **rejeito a preliminar de incompetência** absoluta do Juízo *a quo*.

Preliminarmente sustenta o Réu a ilegitimidade passiva do INSS, com fundamento no artigo 20 da Lei nº 8.742/93 e artigos 12, inciso I e 29, parágrafo único.

Com efeito, a atuação direta da União nas ações de Assistência Social limita-se, na forma do artigo 29 da Lei nº 8.742/93, ao repasse automático dos recursos sob sua responsabilidade ao Fundo Nacional de Assistência Social, na medida em que forem realizando as receitas, não cabendo ao ente acompanhar a aplicação desses recursos.

Desta forma, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é parte legítima para figurar no pólo passivo da presente ação, nos termos do parágrafo único do artigo 32 do Decreto nº 1.744/95, que prevê o seguinte:

"Art. 32. Compete ao Ministério da Previdência e Assistência Social, por intermédio da Secretaria de Assistência Social, a coordenação geral, o acompanhamento, e a avaliação da prestação do benefício.

Parágrafo único. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é o responsável pela operacionalização do benefício de prestação continuada previsto neste Regulamento."

A propósito, confira-se os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - ARTIGO 203, V DA CF/88 .LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO DA UNIÃO. DESCABIMENTO. ART. 47,§ ÚNICO, DO CPC.INTACTO. PROVIMENTO NEGADO.

1.É remansoso o entendimento neste Pretório, que, nos casos de benefício assistencial, é legítima a responsabilidade do INSS para isoladamente responder ao processo.

2.Desnecessária a inclusão da União na lide como litisconsorte passivo necessário.

3.Não se encontra violado, pelo v. acórdão regional, o artigo 47, parágrafo único do Código de Processo Civil.

4. Decisão monocrática mantida, agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, Rel. Min. Quaglia Barbosa , AGA nº 508125, v.u, DJ. 04/04/2005, p.363)

Assim, a questão referente à ilegitimidade passiva do INSS, nas ações que envolvem a concessão de benefício assistencial, já foi pacificada nos tribunais superiores, bem como nesta Corte, restando consolidado tal entendimento na Súmula n.º 22, advinda do Projeto de Súmula n.º 2005.03.00.021046-4, de minha relatoria, in verbis:

"É extensível aos beneficiários da Assistência Social (inciso V do artigo 203 da CF) a regra de delegação de competência do parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal, sendo exclusiva a legitimidade passiva do INSS."

Rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva.

Agravo retido às fls. 188/192.

Pleiteia o Réu a revogação da tutela antecipada em face da não comprovação dos requisitos exigidos pelo artigo 273 do Código de Processo Civil, e incompatibilidade com o princípio do reexame necessário por força do disposto no artigo 1º da Lei nº 9.494/97.

Os pressupostos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela, contidos no artigo 273 do Código de Processo Civil, com a redação que lhe deu a Lei nº 8.952/94 são os seguintes:

"Art. 273. O Juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II-fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu."

Assim, no momento processual da antecipação da tutela deverão estar presentes a efetiva comprovação da verossimilhança, com a iminência do dano irreparável. Desta forma, é possível a antecipação total ou parcial dos efeitos da tutela, liminarmente e *inaudita altera parte*, após a contestação, na fase instrutória, na fase decisória e no momento da prolação da sentença.

O critério distintivo entre a sentença e a decisão interlocutória é o da natureza de seus conteúdos específicos.

Interlocutória é decisão que não põe fim ao processo, enquanto sentença é a decisão que extingue o processo, a teor dos artigos 267 e 269 do Estatuto Processual Civil.

O professor Ovídio Baptista da Silva, analisando as modificações introduzidas pela nova redação dada ao artigo 273 do Código de Processo Civil, sustenta que a natureza jurídica das decisões liminares que antecipam os efeitos da futura sentença de mérito não é de mera decisão interlocutória, porque o julgamento não prescinde, em tais casos, de um juízo de probabilidade sobre o mérito da demanda, devendo ser examinada frente ao que dispõe a nossa legislação processual. Analisando, assim, podemos concluir que o MM Juiz ao proferi-las, vai além de um simples exame de questões incidentais, adentrando, sim, no mérito da demanda, sem suprimir o caráter interlocutório passível de recurso de agravo de instrumento. Desta maneira, não há dúvida de que a decisão que concede a antecipação dos efeitos da tutela de mérito tem natureza de decisão interlocutória.

É mais correto com o sistema processual que o MM Juiz antecipe a tutela sempre em decisão separada, mesmo que a antecipação seja deferida simultaneamente à prolação da sentença, evitando-se, assim, implicações no campo recursal, mesmo porque a antecipação da tutela e a sentença têm naturezas jurídicas distintas (o definitivo na sentença e o provisório no provimento antecipatório).

Luiz G. Marinoni suscita, face à incompatibilidade recursal, não seja a tutela antecipada concedida na sentença:

"A antecipação não pode ser concedida na sentença não só porque o recurso de apelação será recebido no efeito suspensivo, mas principalmente porque o recurso adequado para a impugnação da antecipação é o agravo de instrumento. Admitir a antecipação na sentença seria dar recursos diferentes para hipóteses iguais e retirar do réu, em caso de antecipação na sentença, o direito ao recurso adequado. A antecipação, portanto, deve ser concedida, quando for o caso, através de decisão interlocutória, no momento em que é proferida a sentença"

(A Antecipação da Tutela na Reforma do Processo Civil. 2a. ed.. São Paulo: Malheiros. 1996, p. 61).

Mesmo assim, não há óbice, se evidenciados os pressupostos para a antecipação da tutela, contidos no artigo 273 do Código de Processo Civil, à concessão no corpo da sentença, não havendo incompatibilidade entre o instituto da tutela antecipatória e o reexame necessário.

A antecipação dos efeitos da tutela tem por objetivo evitar que o lapso temporal transcorrido até a finalização da questão ocasione prejuízos irreparáveis à parte. O reexame necessário visa resguardar o interesse público, no que tange à possibilidade de julgamentos equivocados que podem originar prejuízos ao erário.

Outrossim, importante salientar que os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, sendo possível a implantação do benefício pleiteado, nos termos da disposição contida no *caput* do artigo 461 do referido Digesto: "*Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.*" (grifos nossos)

A propósito, convém transcrever julgado desta E. Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO DO INSS. REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. MARCO INICIAL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Tratando-se de verba alimentar, e sendo a parte autora beneficiária da gratuidade da justiça, dela não se pode exigir caução, sob pena de negar-lhe a concessão do benefício.

- Demonstrando que a parte autora é inválida, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).

- Preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício e tendo em vista sua natureza alimentar está evidenciado o perigo de dano que enseja a urgência na implantação, dessarte, mantida a tutela antecipada concedida.

- Merece reparo a r. sentença no que tange ao estabelecimento do marco inicial, pois a análise judicial está adstrita ao pleito formulado na exordial, ou seja, a partir da data da citação.

- Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

- Apelação improvida."

(Rel. Des. Fed. Eva Regina, AC nº 1999.61.11.007940-9, j. 22.11.2004)

Desta forma, **não há que se falar em revogação da tutela antecipada.**

Passo à análise do mérito.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 141/142), atesta que o autor é portador de deficiência que o impossibilitam para o desempenho de grandes e médios esforços, bem como para a vida independente, necessitando de tratamento contínuo, estando incapacitado de maneira geral e definitiva para o exercício de funções laborais.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 130/132), o núcleo familiar é composto pelo Autor seus pais e dois irmãos menores. Residem em casa alugada, de três cômodos e condições precárias. A renda familiar é formada pelo valor de 01 (um salário mínimo), advinda de benefício recebida pela mãe. O pai está desempregado e tem problemas com alcoolismo, a mãe tem dificuldades para se locomover. A família tem despesas com medicamentos e fraldas para o autor, depende de doações de cesta básica.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, realizada em 14.05.03.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **não conheço** da remessa oficial, **nego provimento** aos agravos retidos, e no mérito **dou parcial provimento à apelação**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044071-68.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.044071-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DRALZO CAIRES DE LIMA
ADVOGADO : REGINALDO FERNANDES
No. ORIG. : 04.00.00033-7 1 Vr TUPI PAULISTA/SP
DECISÃO
Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 30.05.2005 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 **a contar do suspensão indevida (30.04.2003)**, no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* **não** foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação aos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento parcial ao recurso do INSS, apenas para que os honorários advocatícios incidam apenas sobre as parcelas vencidas.

Cumprido decidir.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 123/124), atesta que o autor é portador de deficiência ou doenças que a impossibilitam para o desempenho de grandes e médios esforços, necessitando de tratamento contínuo, estando incapacitada de maneira geral e definitiva para a função que sempre exerceu.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 118/119) amparado pela prova testemunhal (fls. 113/114), o núcleo familiar é composto pelo Autor e sua esposa. Residem em casa cedida de madeira, com quatro cômodos, extremamente simples. Não há renda familiar, os irmãos do autor e que prestam auxílio financeiro ao casal, sendo que R\$ 30,00 (trinta reais), são gastos energia e R\$ 15,00 (quinze reais) com água. Foram ouvidas duas testemunhas que confirmam as condições de vida do Autor e sua esposa.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento à apelação**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005750-27.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.005750-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRIS BIGI ESTEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TEREZINHA PIRES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA

No. ORIG. : 04.00.00105-2 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Requisitos preenchidos. Benefício concedido. Apelação a que se nega provimento.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir do requerimento administrativo, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios a partir do vencimento de cada parcela e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas. Foi concedida, e implantada, a tutela antecipada (fs. 97 e 158).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência do requisito econômico necessário à percepção do benefício, e da constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993. Requer que seja observado o prequestionamento.

Apresentadas contrarrazões, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

Decido.

De início, destaco que a inoportunidade de manifestação do Ministério Público, em Primeiro Grau, não invalida o processo, dada a intervenção do *Parquet*, nesta Corte.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob

o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, "*refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso*".

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

In casu, a parte autora comprova possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade (f. 147).

Ademais, no âmbito da assistência social, ordinariamente, a pessoa incapacitada ao trabalho não dispõe de meios para prover o sustento e levar vida independente, sendo certo que eventual capacidade de praticar, sem auxílio, os demais atos da vida cotidiana, não é suficiente para lhe garantir a subsistência, que dependerá da família, ou, na impossibilidade desta, do Estado.

Resta perquirir se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, além do testemunho colhido em primeiro grau de jurisdição, o estudo social produzido (fs. 50/51) revela que a proponente possui baixo padrão socioeconômico.

Consignou, a assistente social, em perícia sócio-econômica datada de 01/04/2005, quando o salário mínimo correspondia a R\$ 260,00 (duzentos e sessenta reais), que o núcleo familiar é composto pela autora e seu marido.

A única renda da família provém da aposentadoria recebida pelo cônjuge, no valor de um salário mínimo.

Por sua vez, os gastos mensais com a prestação da casa (R\$67,00), água (R\$10,00), luz (R\$35,00), gás (R\$27,00), perfazem R\$139,00, restando, para alimentação e remédios, R\$121,00.

Nessa seara, o estudo social dá conta que a promovente reside em moradia simples, composta de dois quartos, sala, cozinha, banheiro e área de serviço, "*com mobiliário simples mas em boas condições de uso*", servida por infraestrutura básica e localizada em rua asfaltada.

Conclui-se, pois, que a renda familiar *per capita* é inferior ao limite de ¼ do salário mínimo, vigente à época de elaboração do relatório social, dada a aplicação analógica do art. 34 da Lei 10.741/2003.

Tecidas essas considerações, entendendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Deveras, além da renda familiar *per capita* inferior à fração legal, o aludido relatório socioeconômico confirma a real necessidade da solicitante quanto à obtenção da proteção assistencial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir de 04/08/2004, data do requerimento administrativo, oportunidade em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação. A verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC e da Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95; AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009, v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) fixar juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação.

Confirmada a sentença, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020958-51.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.020958-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : DAMIANA FRANCISCO LEANDRO ALVES

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

: CASSIA MARTUCCI MELILLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 04.00.00196-0 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelações interpostas pelas partes, em face da r. sentença prolatada em 29.03.2006 que **julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS)**, previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei n.º 8.742/93, a partir da data da citação efetivada em 12.11.2004, no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros, fixados em 6% ao ano. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, sustenta a parte Ré, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

A parte autora, por sua vez, em razões recursais, solicita que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício, aos honorários advocatícios e aos juros de mora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo improvimento do recurso interposto pelo INSS e pelo provimento parcial do recurso interposto pela Autora, tão somente no tocante aos juros de mora.

Cumpra decidir.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

- I - possui setenta anos de idade ou mais;
- II - não exerce atividade remunerada;
- III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

- I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;
- II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

O laudo médico pericial (fls. 64/66) atestou que a Autora é "(...) pessoa com idade avançada, com nível sócio cultural baixo, qualificada para atividades braçais e inelegível para cumprir programa de reabilitação profissional, ficando, portanto, caracterizada a situação de incapacidade total e permanente da mesma, para realizar atividade remunerada que lhe mantenha sustento".

Com efeito a Autora, nascida em 19/03/1942, contava com 63 anos à época da realização do laudo em 09/11/2005, idade inferior à exigida pelo Estatuto do Idoso. No entanto o laudo é explícito em definir a "incapacidade total e permanente" da mesma, atendendo o requisito do Art. 6º, I, da LOAS.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 47/48), a renda familiar era formada somente pelo valor de 01 (um salário mínimo), advinda da aposentadoria recebida pelo marido, sendo insuficiente para sustentar a família em face dos gastos com a manutenção do lar (água, energia elétrica, alimentação, IPTU, gás), estimados em R\$ 357,97 (trezentos e cinquenta e sete reais e noventa e sete centavos).

Ressalte-se que o marido da Autora recebia benefício assistencial (número 123.677.324-9, espécie 88 - AMPARO SOCIAL AO IDOSO) e não previdenciário. Por efeito do disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, o benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput do artigo 34 não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

Ocorre, porém, que em conformidade às informações trazidas pelo representante do INSS (fls. 129/135) e em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), verifica-se que a parte Autora está recebendo o benefício de pensão por morte desde 11.02.2007 no valor de R\$ 655,07. Baseado nisso, convém ressaltar

que o benefício concedido na esfera administrativa não pode ser cumulado com outro benefício no âmbito da seguridade social, pois há expressa proibição legal nesse sentido, à luz do contido no artigo 20, parágrafo 4º da Lei nº 8.742/93.

Assim, não se podendo acumular o benefício de pensão com assistencial (LOAS), **o termo inicial do benefício em questão deve ser mantido a partir da data da citação efetivada em 12.11.2004 devendo ser cessado em 11.02.2007**, data em que a Autora passou a perceber o benefício de pensão por morte.

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No que tange aos juros de mora são devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% (quinze por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento ao recurso da parte Ré e dou parcial provimento à apelação da parte Autora**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021022-61.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.021022-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELENO BARBOSA DE LIMA incapaz
ADVOGADO : SIMONE DOS SANTOS CUSTÓDIO AISSAMI
REPRESENTANTE : SUELI VIEIRA DE LIMA
ADVOGADO : SIMONE DOS SANTOS CUSTÓDIO AISSAMI
No. ORIG. : 03.00.00121-3 1 Vr PANORAMA/SP
DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Requisitos preenchidos. Benefício concedido. Apelação a que se nega provimento.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, bem assim o pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência do requisito econômico necessário à percepção do benefício, e da constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993. Apresentadas contrarrazões, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 67 anos (art. 38 da Lei 9.720/1998), observada a legislação superveniente e demais aplicáveis, em especial o art. 34 da Lei 10.741/2003, ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito. Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, "*refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso*".

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos. Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

In casu, certa a demonstração da incapacidade laboral da parte autora (fs. 76/77).

Ademais, no âmbito da assistência social, ordinariamente, a pessoa incapacitada ao trabalho não dispõe de meios para prover o sustento e levar vida independente, sendo certo que eventual capacidade de praticar, sem auxílio, os demais atos da vida cotidiana, não é suficiente para lhe garantir a subsistência, que dependerá da família, ou, na impossibilidade desta, do Estado.

Resta perquirir se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, o estudo social produzido (fs. 17/19) revela que o proponente possui baixo padrão socioeconômico.

Deveras, colhe-se do citado relatório, datado de 29/08/2003, que o autor residia com os pais, uma irmã e uma sobrinha, em casa própria necessitando de reparos. O pleiteante muitas vezes é agressivo e, portanto, precisa de cuidados constantes. Sua irmã deixou de trabalhar para auxiliar a genitora. Alguns dos medicamentos prescritos ao vindicante não são encontrados na rede pública de saúde. A família recebe ajuda de conhecidos para a complementação de suas compras alimentares. A renda familiar provém apenas da aposentadoria do pai do autor, no valor de um salário mínimo. Conclui-se, pois, que a renda familiar *per capita* é inexistente, dada a aplicação analógica do art. 34 da Lei 10.741/2003.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Deveras, além da renda familiar *per capita* inferior à fração legal, o aludido relatório socioeconômico confirma a real necessidade do solicitante quanto à obtenção da proteção assistencial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Note-se que, no caso, não há que se falar em pagamento de valores atrasados, dada a antecipação da tutela, ocorrida em 15/09/2003 (f. 25), e a inexistência de recurso autoral neste sentido.

Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC, cabendo, apenas, explicitar que incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95; AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009, v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida.

Confirmada a sentença, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024506-84.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.024506-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : JOSEFA VIEIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00188-3 7 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão da renda mensal do benefício de pensão por morte da parte autora (NB 115.370.545-9; DIB 23/11/1999), precedido que foi de aposentadoria por invalidez acidentária (NB 92/102.095.747-3; DIB 18/01/1996 e DCB 23/11/1999) e auxílio-doença acidentário (NB 91/055.587.507-5; DIB 16/06/1985 e DCB 17/01/1996) do instituidor da pensão, mediante a aplicação dos índices de variação das ORTN'S/OTN'S, conforme Lei nº 6.423/77, na correção monetária dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição que precederam os 12 (doze) últimos e que compuseram a base de cálculo do benefício originário. Pleiteia-se, também, a aplicação da equivalência salarial de que trata o artigo 58 do ADCT, durante todo o período de sua vigência transitória, e a exata aplicação do disposto no § 3º e inciso I do artigo 20, da Lei nº 8.880/94 na conversão do benefício em URV, em março de 1994, bem como a aplicação

do IGP-DI nos anos de 1997 a 2001, como índice de reajuste de seu benefício. Pleiteia-se, por fim, a apuração dos reflexos sobre as rendas mensais imediatamente subsequentes às revisões pleiteiadas, a atualização da renda mensal da pensão e o pagamento de todas as diferenças apuradas acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida a fls. 96/104, em 23/09/2005, decretou a precrição das parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação judicial e quanto às demais julgou o pedido da parte autora totalmente improcedente, deixando de condená-la nas verbas decorrentes da sucumbência em razão de litigar sob os auspícios da Justiça Gratuita.

Inconformada, apela a parte autora. Insiste no direito ao recálculo da renda mensal de seu benefício e dos benefícios que o originaram, mediante a aplicação da equivalência salarial de que trata o artigo 58 do ADCT durante todo o período de sua vigência transitória. Insiste, também, na aplicação do disposto no § 3º e inciso I do artigo 20, da Lei nº 8.880/94 na conversão do benefício em URV, em março de 1994, ao argumento de que também nesse passo o INSS teria infringido o comando legal. Pugna, por fim, pela condenação do INSS em honorários advocatícios e pela fixação de juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês.

Com as contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.)

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifestamente improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em:

<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>".

É este o caso dos autos.

Assinalo, por oportuno, consoante entendimento firmado pelo STJ que "que a concessão e a revisão de pensão por morte, independentemente das circunstâncias do falecimento do segurado, é de natureza previdenciária, e não acidentária típica, o que torna competente a Justiça Federal para o processamento e julgamento da presente ação, afastando-se a aplicação da referida súmula. Com este raciocínio, a competência absoluta da Justiça Federal deve ser reconhecida, mantendo-se apenas a ressalva presente no art. 109, § 3º, da Constituição Federal de 1988, o qual delega competência federal aos juízos estaduais nas comarcas onde não exista vara federal." (STJ - Conflito de Competência Nº 103.436 - ES (2009/0032883-7) - Ministro Relator Felix Fischer - Julgado em 29/05/2009 - Publicado em 05/06/2009).

Refuto a preliminar aventada pela autarquia federal em suas contrarrazões referente à aduzida existência de litisconsórcio passivo necessário.

Consoante bem observado pelo Juízo de primeiro grau, cujo teor aqui reproduzo, ratifico e adoto: "*a ação não pode também deixar de ser julgada em razão de o benefício objeto da lide ser repartido entre duas pessoas distintas: o entendimento deste Juízo segue na direção de que não se pode compelir ninguém a litigar (RF 336/261; JTJ 196/115; Bol. AAS 1.470/39), de modo que, assim, nada impede que a autora venha a obter sucesso nesta ação, caso em que apenas ela se beneficiará com a repercussão patrimonial desse resultado*".

No mérito, contudo, o pedido da parte autora, ora apelante, não pode prosperar.

Vejamos:

Aplicação do artigo 58 do ADCT

O artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e seu parágrafo único contêm disciplina pela qual se restabelece o poder aquisitivo dos benefícios de prestação continuada, através da sua recomposição em número de salários mínimos que representavam na data de sua concessão. O critério de atualização foi estabelecido no próprio dispositivo invocado, determinado o seu efetivo pagamento a partir do 7º mês subsequente à promulgação da Constituição Federal de 1988.

A norma em questão é auto-aplicável e independe de complementação. Tornou-se eficaz a partir de abril de 1989, estendendo seus efeitos até a efetiva implantação do Plano de Custeio e Benefícios. Está em perfeita consonância com o artigo 201, parágrafo 2º, da Carta Magna, que assegura o reajustamento dos benefícios, para preservar, em caráter permanente, o seu valor real conforme critérios definidos em lei.

Não há que se falar, no entanto, em aplicação da equivalência salarial de que trata o artigo 58 do ADCT para benefícios concedidos já sob a vigência da nova ordem constitucional.

Esse entendimento já foi firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, conforme julgamento proferido nos Embargos em Recurso Extraordinário n.º 158754/SP, Relator o Ministro Moreira Alves, cuja Ementa, que se transcreve, foi publicada no DJ de 17.4.98, pg. 00031:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDÊNCIA SOCIAL. ARTIGO 58 DO ADCT.

Recentemente, em 23.10.97, o Plenário desta Corte, por maioria de votos, ficando relator para o acórdão o ilustre Ministro Maurício Corrêa, firmou o entendimento reiterado da 1ª Turma no sentido de que somente os benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição são suscetíveis de sofrer a revisão de seus valores de acordo com os critérios estabelecidos no art. 58 do ADCT/88, cuja incidência, temporalmente delimitada, não se projeta sobre situações de caráter previdenciário constituídas após 05 de outubro de 1.988.

Embargos de divergência conhecidos e recebidos."

O indigitado dispositivo transitório teve aplicação restrita, portanto, aos benefícios mantidos por ocasião da promulgação da Constituição, isto é, concedidos antes de seu advento.

Em consulta ao Sistema Plenus, verifica-se que foi observada a equivalência salarial de que trata o artigo 58 do ADCT, durante o seu período de vigência transitória (04/89 a 12/91), referente ao benefício acidentário do instituidor da pensão da parte autora, de modo que não há falar em irregularidades na aplicação do dispositivo constitucional de vigência transitória em comento e, por conseguinte, em reflexos sobre o valor da pensão da parte autora.

Ademais, a presunção de cumprimento das disposições do art. 58 do ADCT milita a favor da Autarquia Previdenciária. A eventual inobservância daquele preceito demandaria prova concreta a propósito, inexistente no caso.

Da conversão em URV:

O Colendo Supremo Tribunal Federal, reunido em sua composição plena, em 26.09.2002, para julgar o Recurso Extraordinário 313382/SC, tendo como Relator o Ministro Maurício Corrêa, cujo resultado foi publicado no DJ de 08.11.2002, pág. 26, por unanimidade, assim decidiu:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA "NOMINAL" CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE. 1. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária. 2. Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94.

Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º, XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Recurso extraordinário conhecido e provido."

Com fulcro nessa decisão, o Superior Tribunal de Justiça, em decisões monocráticas, vem acolhendo o mesmo entendimento.

Veja-se o RESP nº 2003/0016642-0 (508900/RS), Sexta Turma, publicado no DJ de 12/06/2003:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CONVERSÃO EM URV. LEI Nº 8.880/94. INDEVIDA A INCLUSÃO DO PERCENTUAL DE 10% DO IRSM DE JAN E FEV/94.

1. Na compreensão do Superior Tribunal de Justiça, não houve redução dos benefícios previdenciários quando de sua conversão em URV.

2. Recurso provido.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpõe recurso especial, calcado nas alíneas "a" e "c", do permissivo constitucional, contra acórdão do Tribunal Federal da 4ª Região assim ementado:

"REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 17/06/77 E 05/10/88. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 02/TRF4. REFLEXOS. ARTIGO 58 DO ADCT. URV. LEI 8.880/94. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS QUANDO DA CONVERSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

5. Decidiu o Plenário desta Corte ser inconstitucional a expressão 'nominal' do inciso I, art. 20, da Lei 8880/94, por contrariar o princípio da preservação do valor real dos benefícios (art. 210, § 2º, CF).

6. Na conversão da URV, pelo valor do último dia do mês, devem ser incluídas as variações integrais do IRSM de novembro/93, dezembro/93 e fevereiro/94, e o FAS de janeiro/94 - excluídas as pertinentes antecipações e observado o limite da lide no recurso.

(...)

Alega o recorrente violação do artigo 20, da Lei nº 8.880/94, bem como divergência jurisprudencial.

O inconformismo merece abrigo.

Na verdade, esta Corte, em reiterados julgados, tem entendido que não houve redução dos benefícios mantidos pela Previdência Social quando da conversão dos respectivos valores em URV.

A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes:

A - "**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. CONVERSÃO DO VALOR NOMINAL EM URV. LEI Nº 8.880/94. RESÍDUO DE 10% DO IRSM DE JANEIRO DE 1994. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. INCLUSÕES INDEVIDAS.**

1. São indevidas as inclusões do resíduo de 10% referente ao IRSM integral de fevereiro de 1994 (39,67%), antes da conversão do valor nominal do benefício previdenciário em URV, porquanto inexistente o alegado direito adquirido, que só seria alcançado na próxima data-base, em maio do mesmo ano. Precedentes.

2. Embargos acolhidos."

(REsp. nº 208.484/RS, Relator o Ministro EDSON VIDIGAL, DJU de 12/03/2001)

B - "**AGRAVO REGIMENTAL - PREVIDENCIÁRIO - REAJUSTE DE BENEFÍCIO - VARIAÇÃO INTEGRAL DO IRSM - ÍNDICE DE 10%- LEI Nº 8.880/94. URV. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994.**

1. Não há direito ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.

2. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.

3. A apreciação de violação de dispositivos constitucionais é estranha ao âmbito de cabimento do recurso especial, consoante o disposto no artigo 105, inciso III, da Constituição da República.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg. no Resp. nº 272.364/SP, Relator o Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJU de 19/02/2001).

Assim, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se.

Brasília (DF), 28 de maio de 2003.

MINISTRO PAULO GALLOTTI, Relator"

Da mesma forma, têm sido julgados os recursos especiais, sobre o tema, por outras turmas do mesmo tribunal.

Tome-se como exemplo o Recurso Especial nº 2003/0023072-8 (498457/SC), Relatora Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, publicado no DJ de 28.04.2003, pág. 00264:

"EMENTA PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei n.º 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF.

5. Recurso especial conhecido e provido.

O artigo 20, da Lei nº 8880/94, assim dispõe em seu § 3º:

"Art. 20. Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observado o seguinte:

(omissis)

§3º. Da aplicação do disposto neste artigo não poderá resultar pagamento de benefício inferior ao efetivamente pago, em Cruzeiros Reais, na competência do mês de fevereiro de 1994".

Desse modo, a Lei nº 8.880/94, que criou a Unidade Real de Valor (URV), instituiu a fórmula de conversão aplicável a benefícios previdenciários, estabelecendo que seria feita a média em URV dos valores recebidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, ressalvando no seu parágrafo 3º que, da aplicação de tal média em URV's, não poderia resultar "pagamento de benefício inferior ao efetivamente pago, **em cruzeiros reais**, na competência de fevereiro de 1994". (o grifo é meu).

Logo, a lei assegura a irredutibilidade do benefício recebido em moeda corrente, ou seja, em cruzeiros reais, e não, em URV, nada havendo nos autos que demonstre que houve redução no valor do benefício recebido, em cruzeiros reais, pela parte autora.

A parte autora não demonstrou a existência de infringência ao disposto no parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.880/94.

Não sendo o critério pretendido pela parte autora aquele preconizado em lei, não pode ser acolhido, uma vez que não pode o Poder Judiciário usurpar o papel do Poder Legislativo criando uma lei só válida entre as partes. Diante de todo o exposto, não há que falar em recálculo da equivalência salarial de que trata o artigo 58 do ADCT, bem como de reflexos de recálculo sobre as rendas mensais subsequentes. Não há que se falar, igualmente, em infringência na conversão do benefício do instituidor da parte autora em URV porquanto também não demonstrado o descumprimento do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.880/94, ônus do qual não se desincumbiu a parte autora. O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, a decisão recorrida está em manifesta consonância com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. Pelo exposto, com fundamento no caput do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora. Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031345-28.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.031345-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDO DO CARMO ULIAN
ADVOGADO : WALDEMAR DORIA NETO
No. ORIG. : 04.00.00126-2 3 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o enquadramento e conversão de atividades especiais em comuns. Aduz que somados esses períodos aos incontestados, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Constam dos autos: Prova Documental (fls. 11/40 e procedimento administrativo nos autos em apenso) e Prova Testemunhal (fls. 65/66).

A r sentença, proferida em 12 de agosto de 2005, julgou procedente o pedido, enquadrando e convertendo os períodos especiais em comuns e condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, mais honorários advocatícios de 15% sobre o valor da causa atualizado.

Inconformada, apela a autarquia ré (fls. 74/79). Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para comprovar a insalubridade aventada, bem como considera ausentes os requisitos da aposentadoria requerida. Recorre adesivamente a parte autora (fls. 86/88), pugnando pela fixação dos honorários advocatícios em 15% do valor total da condenação até o trânsito em julgado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido do autor, foi proferida em 12 de agosto de 2005, sujeitando-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' deve ser julgado, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão 'manifestamente improcedente' exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder

'*presenta*'" (SLAIBI FILHO, Nagib. *Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)*

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.

Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Nesse sentido, constam dos autos, em relação aos interregnos requeridos como insalubres:

a) De 01.08.1977 a 17.07.1980 - Formulário (fl. 19), que faz alusão a um laudo pericial, informa que o autor estava exposto de forma habitual e permanente a pressões sonoras de 87 a 90 decibéis - códigos 1.1.6 do anexo ao Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do anexo ao Decreto nº 83.080/79. Observe-se que o mencionado período já fora considerado especial e convertido em tempo comum na contagem do pedido administrativo do autor (fls. 30/32), tornando-se, pois, incontroverso.

b) De 01.09.1980 a 24.09.1984, de 01.10.1984 a 17.03.1991 e de 01.04.1991 a 28.04.1995 - Cópias de CTPS e Formulário (fls. 13 e 20) informam que o autor era ajudante de motorista profissional de caminhões - códigos 2.4.4 do Decreto 53.831/64 e 2.4.2 do Anexo II, do Decreto 83.080/79.

Veja-se que a atividade de ajudante de motorista de caminhão estava prevista como especial pelos códigos 2.4.4. do Decreto 53.831/64 e 2.4.2, do Anexo II, do Decreto 83.080/79, de modo que se aplica aos períodos em que o autor trabalhou nessa atividade. Confira-se, nesse diapasão, a jurisprudência firmada por esta corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COBRADOR E MOTORISTA. INSALUBRIDADE E PENOSIDADE RECONHECIDAS. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL.

(...)

4. Demonstrado o trabalho como cobrador/ motorista e o enquadramento legal de agentes nocivos, é devido o cômputo como especial do período de efetivo labor como motorista.

(...)

6. *Presentes os requisitos de tempo de serviço e carência, é devida a aposentadoria por tempo de serviço".*

(TRF 4ª R; AC nº 200171000013453/RS; 6ª Turma; Relator Néfi Cordeiro; DJU 10.09.2003, pág. 1128).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INTERESSE PROCESSUAL. PRESCRIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL. PROVA. LAUDO TÉCNICO. RUÍDO. COBRADOR.

(...)

5. *A atividade de cobrador de ônibus é passível de enquadramento no código 2.4.4 do Quadro Anexo ao Decreto n. 53.831, de 25.03.64, razão pela qual pode ser considerada especial.*

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 200003990189683/SP; 1ª Turma; Relator Juiz André Nekatschalow; DJU 06.12.2002, pág. 385).

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3 - *A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.*

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Nessas condições, os lapsos mencionados devem ser enquadrados como atividades especiais e convertidas para comuns.

Da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, antes da edição da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, está prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, assim redigido:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino".

Assim, tem-se que, para fazer jus ao benefício, o segurado deve preencher dois requisitos: tempo de serviço e carência. O requisito da carência restou cumprido, já que em conformidade com o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, para o benefício de aposentadoria por tempo de serviço dos segurados que se filiaram à Previdência Social antes da edição da referida lei e que implementaram as condições em 2002 (ano do requerimento administrativo) são necessárias 126 (cento e vinte e seis) contribuições mensais.

Quanto ao tempo de serviço, somados os interstícios reconhecidos e os enquadrados, devidamente convertidos, com os incontroversos, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, vez que reuniu os requisitos necessários ao benefício antes da edição da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, devendo-lhe ser facultado cálculo mais favorável, conforme requerido na exordial e explanado pela r. sentença.

Dos consectários

A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123), do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% (um por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 406 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002), considerando que o INSS foi citado já sob a égide desse diploma. Honorários advocatícios pela autarquia sucumbente, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, observando-se, quanto às prestações vincendas, o disposto na Súmula nº 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS para explicitar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora para fixar os honorários advocatícios nos exatos termos desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044457-64.2006.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LIRAN MOREIRA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : DANIELA APARECIDA LIXANDRÃO
REPRESENTANTE : JANAINA APARECIDA MOREIRA
ADVOGADO : DANIELA APARECIDA LIXANDRÃO
No. ORIG. : 05.00.00030-7 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Ré contra sentença prolatada em 18.05.06, que **julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de auxílio-reclusão**, previsto no artigo 80 da Lei nº 8.213/91 a partir da data do requerimento administrativo em 28.10.2004. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação, excluindo-se as prestações vincendas, consoante Súmula nº 111, do C. STJ. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, sustenta em síntese o Réu, preliminarmente o cerceamento de defesa em razão da não produção de provas requeridas em contestação. Em sede de agravo retido, argui ilegitimidade de parte, em razão de defeito na representação processual da parte Autora e, inépcia da inicial pela ausência de documentos necessários à propositura da ação. No mérito alega que não preenche a parte Autora os requisitos legais na concessão do benefício, tendo em vista que o último salário de contribuição do recluso era superior ao limite legal, o que impede a concessão do benefício à parte Autora, na forma do disposto no artigo 116 do Decreto nº 3.048/99. Subsidiariamente, impugna o termo inicial de concessão do benefício e o valor dos honorários advocatícios. O a apelante alega, por fim, o não cabimento da antecipação de tutela.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal, opina pelo provimento parcial do recurso em relação aos honorários advocatícios.

Cumpra decidir.

Preliminarmente passo à análise do agravo retido interposto, uma vez que expressamente reiterado nas razões de apelação, conforme o que dispõe o artigo 523 § 1º do Código de Processo Civil.

A parte Autora agrava retido em razão do r. despacho que indeferiu as preliminares argüidas em contestação entre elas a de defeito na representação processual da parte Autora e inépcia da petição inicial pela ausência de documentos essenciais à propositura da demanda.

A preliminar de ilegitimidade de parte não deve prosperar uma vez que a parte Autora é menor de idade, sendo representado por sua genitora, nos termos do artigo 8º, do Código de Processo Civil, não havendo necessidade de outorga por instrumento público.

Em relação a inépcia da petição inicial pertine salientar que os documentos mencionados não são essenciais à propositura da demanda.

Diante do exposto **nego provimento** ao agravo retido.

Em relação a preliminar de cerceamento de defesa esta não merece prosperar, uma vez que no sistema processual vigente o MM. Juiz desde que fundamente sua decisão pode indeferir pedidos que entender não necessários e meramente protelatórios.

No mérito, discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-reclusão. O referido benefício é previsto aos dependentes dos segurados de baixa renda, por força do mandamento constitucional insculpido no artigo 201, inciso IV, com a redação dada pela EC nº 20, de 15.12.1998, bem como, pelo artigo 80 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;"

Por sua vez, preceitua o artigo 13 da EC 20/98 e artigo 80 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 13 - Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."

São dependentes os que, embora não contribuindo para o custeio da seguridade social, estão indicados como beneficiários do Regime Geral de Previdência Social. A inscrição do dependente dar-se-á com o requerimento do benefício a que fizer jus, mediante a apresentação dos documentos constantes no artigo 22 do Decreto nº 3.048/99, com redação conferida pelo Decreto nº 4.079/2002.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos do segurado, discriminados em três classes: inciso I- cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido; inciso II- os pais; inciso III- irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. Os dependentes *preferenciais ou presumidos*, elencados no inciso I, gozam de *dependência absoluta*. Os demais devem comprovar a dependência econômica, nos termos do artigo 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99. A existência de dependentes de qualquer das classes do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, exclui do direito às prestações os das classes seguintes (artigo 16, § 1º da Lei nº 8.213/91).

Prova-se a união estável através dos documentos elencados no artigo 22, inciso I, *b* do Decreto nº 3.048/99.

O cônjuge divorciado ou separado deverá comprovar a dependência econômica em relação ao segurado, nos termos do § 2º do artigo 76 da Lei nº 8.213/91.

Quanto à **qualidade de segurado** da Previdência Social cumpre asseverar que *segurados são pessoas físicas que exercem, exerceram ou não atividade, remunerada ou não, efetiva ou eventual, com ou sem vínculo empregatício*. (*in*, *Direito da Seguridade Social Sergio Pinto Martins, 19ª Ed., pág. 103*).

Em função do vínculo jurídico que possuem com a Previdência Social, os contribuintes, são classificados em *obrigatórios e facultativos*.

A relação jurídica previdenciária dá-se com a prévia filiação do segurado, que tem natureza institucional, sendo obrigatória, nos termos do artigo 201, *caput*, da Constituição Federal.

Para o *segurado obrigatório*, a filiação decorre do exercício de atividade remunerada, e para o *facultativo*, nasce do pagamento da primeira contribuição.

O Regime Geral de Previdência Social permite, ainda, a filiação espontânea, como *segurado facultativo*, dos que não exercem atividade profissional remunerada.

"Para o *segurado facultativo* a relação de filiação só se aperfeiçoa mediante ato formal de inscrição do interessado no INSS e o pagamento da primeira contribuição. Consigne-se, outrossim, que a Constituição Federal, no seu art. 201, § 5º, veda a filiação ao Regime Geral de Previdência Social, como *segurado facultativo*, de pessoa já participante de regime próprio de Previdência. (*Heloisa Hernandez Derzi in Os beneficiários da pensão por morte, LEX EDITORA S.A. 2004, pág. 171*).

Importante destacar, por oportuno, a norma que dispõe sobre a manutenção da qualidade de segurado:

Preconiza o artigo 15 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II- até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III- até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3(três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI- até 6(seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo

§1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§2º Os prazos do inciso II ou do §1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A regra é que o segurado possua tal qualidade na data da reclusão para que se instaure a relação jurídica entre os dependentes e a Autarquia Previdenciária excepcionando-se os casos em que este receber remuneração da empresa, estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

A Lei nº 8.213/91 não exige carência para que se instaure a proteção dos beneficiários do auxílio-reclusão:

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

I - pensão por morte, **auxílio-reclusão**, salário-família e auxílio-acidente; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)
II a VI (...)."

Na espécie, infere-se que o recluso foi recolhido à prisão em 05.08.2004 (fl. 22), conforme documento, almejando, desta forma, a parte Autora a concessão do referido auxílio nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/91.

A qualidade de dependente da parte Autora restou demonstrada nos termos do artigo 16, I e §4º, da Lei nº 8.213/91. A manutenção da qualidade de segurado do recluso ao tempo do encarceramento, conforme análise dos documentos, também está caracterizado (artigo 15, da Lei nº 8.213/91).

Todavia, a renda a ser considerada para obtenção do benefício em tela é a do preso e não a de seus dependentes, entendimento esse já pacificado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 587365/SC; Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.2009, DJe de 03.04.2009).

Dessa forma, tendo em vista que o último salário de contribuição percebido pelo segurado Eduardo dos Santos, foi no importe de R\$ 776,95 (setecentos e setenta e seis reais e noventa e cinco centavos - fl. 53), ou seja, valor esse superior ao previsto na legislação fixado em Portaria Ministerial Nº 479, de 07.05.2004, no importe de R\$ 586,19 (quinhentos e oitenta e seis reais e dezenove centavos), vigente na data de sua prisão, é de se lhe indeferir o benefício.

Assim, já se pronunciou esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, §1º, DO CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. BAIXA RENDA A SER CONSIDERADA.

I. O Colendo Supremo Tribunal Federal já pacificou entendimento no sentido de que a renda a ser considerada para fins de concessão do auxílio-reclusão é a do segurado preso e não de seus dependentes.

II. Agravo interposto pela parte Autora na forma do artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil improvido." (TRF 3A. Regiãõ/ AI nº 2007.03.99.018560-0 10a. Turma Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 20.04.2010).

Inviável, portanto, a concessão do Auxílio-reclusão em razão da não comprovação da renda do segurado preso a ser considerada para fins de concessão do benefício.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento ao agravo retido, rejeito a matéria preliminar e, no mérito dou provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima e, deixo de condenar a parte Autora nas verba de sucumbência em virtude de ser beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000752-79.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.000752-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARACY COELHO DE ARAUJO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANDRADINA SP
No. ORIG. : 04.00.00010-4 1 Vr ANDRADINA/SP
DECISÃO
Vistos, em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 23.02.2006 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações em atraso. Por fim, o decisum foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso.

Cumpra decidir.

Inicialmente, pertine salientar que não foi determinado no dispositivo da r. sentença o termo inicial do benefício. Assim, corrijo o dispositivo da r. sentença para constar que o termo inicial do benefício será fixado a partir da data da citação 30.03.2004 (fl. 47 v).

No mais, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo a quo, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Deste modo, não conheço da remessa oficial.

No mais, o benefício de prestação continuada está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Aconteceu, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98). Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Entretanto, pelas informações expostas no estudo social, o núcleo familiar é composto pela Autora e seu marido. Residem em casa de alvenaria cedida há aproximadamente 20 anos, tendo esta casa 05 (cinco) cômodos. A renda familiar é formada pelo valor de 01 (um salário mínimo), advinda da aposentadoria recebida pelo marido.

Outrossim, em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), verifica-se que a parte Autora é beneficiária da pensão por morte NB 141641286-4 em razão do falecimento de seu marido a partir de 27.02.2009.

Dessa forma, a parte Autora não faz jus ao benefício assistencial uma vez que a renda mensal per capita familiar ultrapassa a 1/4 do salário mínimo.

Assim, ausente o requisito da hipossuficiência econômica, resta prejudicada a análise dos demais requisitos ensejadores à concessão do benefício.

Diante do exposto, é possível concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS, deixando de condenar a parte Autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da Justiça Gratuita, na forma de fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001410-06.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.001410-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GENESIO DA SILVA RIBEIRO
ADVOGADO : CILENE FELIPE
No. ORIG. : 05.00.00027-8 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 07.04.2006 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 a contar da citação (03.05.2005), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 6% (seis por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, preliminarmente que seja dado efeito suspensivo ao presente recurso revogando a tutela concedida em primeira instância. No mérito alega o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

A parte Autora, recorre adesivamente (fls. 86/88), em relação aos honorários advocatícios para que sejam fixados no percentual de 15% (quinze por cento).
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo improvimento da apelação.

Cumpra decidir.

A alegação referente à necessidade de o recurso ser recebido também no efeito suspensivo não merece prosperar.

"Art. 520 - A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela."

É importante observar, por oportuno, que o duplo efeito emprestado ao recurso ora interposto não faz cessar os efeitos da tutela antecipada concedida.

No mais, o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 49), atesta que a parte autora é deficiente visual, com visão monocular direito reduzido e perda total da visão do olho esquerdo; doença pulmonar obstrutiva crônica. Trata-se de moléstia permanente, não tendo a aparte Autora condições para o trabalho e para uma vida independente e necessita de auxílio de terceiros para as atividades da vida diária.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 46/48), o núcleo familiar é composto pela parte Autora que reside sozinho em imóvel de alvenaria pertencente a ele e a mais nove irmãos, com quatro cômodos e banheiro, apresentando regular estado de conservação. Nos fundos do imóvel possui mais um cômodo, onde reside um de seus irmãos. Este trabalha como diarista na roça, percebendo R\$ 10,00 (dez reais) ao dia. Como o Autor não possui renda, o irmão que reside nos fundos é quem paga as contas de água e energia e a irmã Manoela fornece alimentação. Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte Autora.**

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003413-31.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.003413-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA PAIXÃO

ADVOGADO : BENEDITO CARLOS DE FREITAS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE FERNANDOPOLIS SP

No. ORIG. : 04.00.09463-6 4 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 04.07.06 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 a contar da citação (17.02.05), no valor de um salário mínimo, corrigido

monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Por fim, o decisum foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação aos honorários advocatícios e ao termo inicial do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso de apelação.

Cumpra decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo a quo, uma vez que a Lei n.º 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Deste modo, não conheço da remessa oficial.

Preliminarmente, registrada a presença de dois **agravos retidos**, estes não foram reiterados em preliminar de apelação, como seria de rigor. Por outro lado, o artigo 523 do Código de Processo Civil, somente permite que lhe seja dado seguimento, desde que observado o disposto em seu parágrafo primeiro:

"Artigo 523. Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o Tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.

§1º Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal."

Assim, não conheço dos agravos retidos.

Passo à análise do recurso voluntário interposto pela Autarquia.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 60/61), atesta que a autora apresenta um quadro de esquizofrenia paranóide (F20.0 da CID-10). O mal é incurável e determina total incapacidade à examinada em reger sua pessoa e administrar seus bens de modo voluntário e consciente, não tendo condições para obter o seu próprio sustento. Seu sistema nervoso e o aparelho psíquico não estão aptos a lidar (interpretar e interagir) adequadamente com as informações e estímulos vindos do mundo externo e interno,

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 75/77), o núcleo familiar é composto pela Autora que é solteira, a irmã de 49 (anos que hoje cuida da mãe e da Autora e da mãe de 83 (oitenta e três) anos. Residem em casa construída no terreno de sua mãe, sendo os materiais ganhos da prefeitura. Os cômodos não são forrados, composta por três quartos, uma sala e uma cozinha no fundo e banheiro separado da casa. Os moveis estão em condições ruins. A renda familiar é composta pelo salário mínimo de benefício assistencial recebido pela mãe da Autora, sendo que R\$ 75,00 (setenta e cinco reais), são gastos com as despesas de água, energia elétrica e medicamentos, por não encontrar nenhum na Unidade Básica de Saúde.

Partindo-se de uma exegese teleológica do dispositivo contido no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, o qual determina que "o benefício concedido a qualquer membro da família nos termos do *caput* não será computado para fins do cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a Loas", verifica-se que o mesmo deve ser aplicado ao caso ora sob análise. Interpretando-se extensivamente tal norma, temos que não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser abstraídos do cálculo, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadorias - desde que seu valor corresponda a um salário mínimo -, e que a regra não deve incidir apenas para efeito de concessão de um segundo amparo ao idoso, mas também nos casos de concessão de amparo ao deficiente.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício é contado a partir da data da citação (17.02.05).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do STJ:

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **não conheço da remessa oficial e dos agravos retidos e nego provimento à apelação**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001810-83.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.001810-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DELFINO MORETTI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCO FERREIRA FILHO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GOES
No. ORIG. : 03.00.00140-9 3 Vr MAUA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face da sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, para o fim de determinar que a lide principal prossiga, tão somente, para a exigência dos honorários advocatícios indicados no cálculo apresentado pelo embargado.

Pretende a autarquia a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, que nada é devido à parte embargada, uma vez que esta aderiu ao acordo previsto na Lei n. 10.999/04, cujo artigo 7º estabelece que a adesão implica em renúncia a todo e qualquer crédito resultante da condenação, inclusive à verba honorária. Sob tal argumento, sustenta a inexistência de título a ser executado e pleiteia a extinção da execução.

O embargado recorre, adesivamente, alegando que a falta de homologação judicial do Termo de Transação impede a extinção do presente feito, devendo ser anulado o referido acordo por infringir a Lei n. 10.999/04.

Com as contrarrazões de apelação, subiram os autos a esta E. Corte.

Conforme consta em apenso, a segurada ajuizou ação revisional pleiteando o recálculo da renda mensal inicial mediante a aplicação do IRSM integral nos salários-de-contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS nos termos pleiteados na inicial. Quanto ao mérito, o *decisum* foi integralmente mantido em grau recursal, afastando-se tão-somente a condenação ao pagamento de despesas processuais.

O acórdão transitou em julgado em 09.11.2004 (fl. 60).

A segurada requereu a execução do decisório e apresentou seu cálculo de liquidação, ao qual se opôs o INSS, por meio dos presentes embargos à execução.

Assim, a controvérsia posta em análise versa sobre a possibilidade de extinção da execução, em razão de transação entre o embargado e o INSS, com o fim de receber na via administrativa as diferenças decorrentes da aplicação da variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na atualização dos salários de contribuição, na forma prevista na Medida Provisória n. 201/04, convertida na Lei n. 10.999/04.

Dúvida incide, ainda, acerca do pagamento dos honorários advocatícios, caso reconhecida a validade do acordo extrajudicial

Entendo que a apelação do INSS merece ser acolhida.

Com efeito, os documentos acostados aos autos (fl. 04/08), bem como as informações obtidas junto ao CNIS, demonstram que o autor, ora embargado, efetivamente aderiu ao acordo previsto na Medida Provisória 201/04, posteriormente convertida na Lei n. 10.999/04, cujas parcelas mensais estão sendo pagas. Aliás, o próprio exequente não nega essa adesão.

Tem-se que, ao aderir voluntariamente aludido acordo, há manifesta intenção em renunciar ao crédito porventura obtido na via judicial, pois um dos requisitos previstos na Lei n. 10.999/04 era a ausência de ação judicial com a finalidade de obtenção da revisão ora em análise, conforme previsto no art. 7º da referida Lei, *in verbis*:

Art. 7º A assinatura do Termo de Acordo ou de transação Judicial importará:

I - a expressa concordância do segurado ou do dependente com a forma, prazos, montantes e limites de valores definidos nesta Lei;

II - a desistência de processo judicial em curso, em qualquer instância, e sua conseqüente extinção, assim como de seus eventuais recursos, nos termos do art. 269, inciso V da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, quando o segurado ou seu dependente tiver ajuizado ação depois de 26 de julho de 2004;

III - a expressa concordância do segurado ou do dependente com o Termo de transação Judicial e a conseqüente extinção da ação judicial, nos termos do art. 269, inciso III, da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, quando o segurado ou o dependente tiver ajuizado ação até 26 de julho de 2004;

IV - a renúncia ao direito de pleitear na via administrativa ou judicial quaisquer valores ou vantagens decorrentes da mesma revisão prevista nesta Lei, salvo em caso de comprovado erro material;

V - a renúncia aos honorários advocatícios e aos juros de mora quando devidos, bem como aos valores excedentes referidos no § 2º do art. 3º desta Lei.

Todavia, mesmo já tendo ajuizado a presente ação em 01.09.2003, consta que o autor aderiu ao acordo omitindo a existência de ação judicial (fl. 07), caso em que implicaria a observância das regras previstas na Lei n. 10.999/04, que em seu Anexo II, inciso XII, abaixo transcrito, previa a necessidade de homologação do Termo de Transação Judicial e a conseqüente extinção do processo judicial:

XII - por fim, requerem a homologação deste Termo de transação Judicial, nos termos das cláusulas acima, e conseqüente extinção do processo e eventuais recursos, com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, inciso III, do Código de Processo Civil.

Note-se que essa obrigação de informar o juízo para homologação do termo competia ao segurado, o que leva à inadmissibilidade dos argumentos expostos no recurso adesivo, tendo em vista que pretende beneficiar-se de uma irregularidade a que deu causa.

Nesse sentido já se manifestou esta Décima Turma, conforme se observa da ementa que abaixo transcrevo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ACORDO PARA RECEBER ADMINISTRATIVAMENTE DIFERENÇAS DE IRSM. L. 10.999/81. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO JUDICIAL.

Se o segurado firma acordo para receber administrativamente diferenças de irsm, isso implica extinção da execução em curso, não revelada.

Execução extinta, à míngua de título executivo judicial. Apelação desprovida.

(TFR da 3ª Região; AC 1236981 - 2006.61.26.004364-6/SP; 10ª Turma; Rel. Desembargador Federal Castro Guerra; j. 08.01.2008; DJU. 30.01.2008; pág. 571).

De outra parte, o termo é claro ao dispor que a adesão inclui a renúncia aos honorários advocatícios.

Tendo em vista que a parte, ora embargada, é titular do direito em tela, agiu com consciência e vontade livre e possui plena capacidade para exercitá-lo, não há se falar em nulidade do termo de adesão apenas em razão da ausência de participação de seu advogado nessa transação. Esta é uma contenda que deve ser resolvida entre ambos, não podendo o INSS responder além das forças de sua sucumbência, a qual, aliás, não mais se verifica nestes autos diante do acordo extrajudicial.

Assim, embora exista o título judicial, não há como executá-lo, tendo em vista a satisfação do crédito pela via administrativa, com expressa manifestação do autor da ação judicial em renunciar ao crédito judicial.

Ressalte-se, por fim, que os documentos juntados pelo INSS gozam de fé pública e, como já mencionado, o próprio embargado declara que realmente assinou o termo de adesão.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, para julgar extinta a presente execução, e nego provimento ao recurso adesivo, nos termos desta decisão. Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042225-11.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.042225-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO FLORENTINO DA SILVA
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI
No. ORIG. : 07.00.00020-7 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução e considerou corretos os cálculos do embargado quanto aos juros de mora.

Afirma o INSS, em síntese, que o título executivo determina a aplicação dos juros de mora no percentual de 0,5% ao mês, razão pela qual a r. sentença merece reforma.

Com as contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório. Decido.

O recurso não merece provimento.

Com efeito, conforme consta em apenso, o título exequendo prevê o pagamento das diferenças acrescidas de juros de mora de meio por cento ao mês, portanto, é anterior à vigência do novo Código Civil, mas sua execução teve início em maio de 2006, quando já vigorava referido diploma legal.

Assim, esta Corte entende que os juros de mora incidem à razão de 6% (seis por cento) ao ano até a data da entrada em vigor do novo Código Civil, em 11/01/2003 (Lei nº 10.406/02), e, a partir de então, à taxa de 12% (doze por cento) ao ano. Veja-se:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE REJEITOU OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO DO VALOR DEVIDO ATÉ A IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. PERCENTUAL DOS JUROS DE MORA APÓS O NOVO CÓDIGO CIVIL. PROVIDO. I. O cálculo apresentado pela parte agravante que se refere à atualização do débito, com a inclusão das parcelas devidas relativas ao benefício previdenciário no período compreendido entre 07/2004 e 02/2005, deve ser incluído no cálculo anteriormente apresentado, uma vez que integra efetivamente o valor do débito previdenciário, com os consectários fixados no acórdão que transitou julgado. II. No que se refere à aplicação dos juros de mora, é pacífico o entendimento desta Egrégia Corte de que os juros de mora incidem à razão de 6% (seis por cento) ao ano até a data da entrada em vigor do novo Código Civil, em 11/01/2003 (Lei nº 10.406/02), e, a partir de então, à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, conforme o Enunciado nº 20, aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal. III. Dessa forma, caberá à contadoria judicial a conferência dos cálculos apresentados, bem como sua adequação ao acórdão transitado em julgado, observando-se a majoração dos juros legais após a entrada em vigor do novo Código Civil, em 11/01/2003, para que, após apreciação do MM. Magistrado a quo, os referidos cálculos sejam homologados. IV. Agravo de instrumento a que se dá provimento.(AI 200903000355897, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 30/03/2010).

EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. ESTRITA OBEDIÊNCIA AOS INFORMES DA CONTADORIA JUDICIAL. ÓRGÃO AUXILIAR DO JUÍZO. PROVA DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA. DESCONTO DAS RENDAS MENSAS CORRESPONDENTES. - Não induz julgamento ultra petita a apuração de importâncias pelo Contador Judicial que superem o constante da memória de cálculo do exequente. - Havendo divergência quanto à questão da existência ou não de diferença em favor de uma das partes litigantes, deve a mesma ser solucionada com o auxílio técnico da Contadoria Judicial, órgão auxiliar da Justiça, como efetivamente procedeu o Juízo a quo. - Devem ser descontadas do cálculo as rendas mensais de auxílio-doença correspondentes aos meses em que, comprovadamente, o segurado exerceu atividade remunerada filiada ao regime geral de previdência. - Cálculos que respeitaram as normas dos Provimentos COGE nº 26 e 64, da 3ª Região, bem como da Resolução 561/07 do CJF, atendendo à coisa julgada. - Quanto aos juros de mora, o artigo 1.062 do Código Civil de 1.916 mandava aplicá-los à base de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde que não convenção de modo diverso. Nos débitos da União e respectivas autarquias, bem como nos previdenciários, incidiam na forma do estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414/64). O artigo 406 do novo Código Civil (Lei nº 10.406/02, em vigor a partir de 11.01.03), alterou tal sistemática e preceituou que devem ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor, relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161, § 1º, do CTN reza que, se lei não dispuser de modo diverso, o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. - Apelação da autarquia parcialmente provida.(AC 199961130020500, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 23/03/2010).

A respeito da matéria, o C. Superior Tribunal de Justiça já se posicionou da seguinte forma:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - JUROS DE MORA - FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA - SENTENÇA DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS EM FACE DA SENTENÇA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO - INTEGRAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO - PROLAÇÃO EM DATA POSTERIOR À VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 2002 - AUSÊNCIA DE RECURSO - INCIDÊNCIA DE EXCEÇÃO CONTEMPLADA PELA JURISPRUDÊNCIA - APLICAÇÃO DE JUROS DE MORA DE 6% (SEIS POR CENTO) AO ANO A TODO O PERÍODO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.

2. Conforme jurisprudência assentada por este Tribunal Superior, há que se distinguem as seguintes situações, levando-se em conta a data da prolação da decisão exequenda: (a) se esta foi proferida antes do Código Civil de 2002 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do referido código, os juros eram de 6% (seis por cento) ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% (doze por cento) ao ano; (b) se a decisão exequenda foi proferida antes da vigência do novo Código Civil e fixava juros de 6% (seis por cento) ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% (seis por cento) ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; e, (c) se a decisão for posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% (seis por cento) ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% (doze por cento) ao ano. Contudo, se determinar juros de 6% (seis por cento) ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. A decisão exequenda foi prolatada em 30 de junho de 2003 (sentença prolatada nos embargos à execução, integrada pela decisão dos embargos de declaração opostos), portanto, após o início da vigência do novo Código Civil, e fixou juros de 6% (seis por cento) ao ano, estando correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% (seis por cento) ao ano sobre todo o período.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1070154/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 04/02/2009).

Sendo assim, mantenho a r. sentença.

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator, pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação pelos fundamentos desta decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002701-07.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.002701-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : ALMERINDA DE JESUS SANTANA
ADVOGADO : LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Alega a recorrente, ora apelante, que a sentença não merece prosperar quanto à verba honorária, tendo em vista que o valor acarretará prejuízo à sua sobrevivência, já que recebe benefício assistencial. Aduz, ainda, que a gratuidade concedida na ação principal deve se estender aos embargos à execução.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Merece provimento o pedido da apelante de isenção do pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Com efeito, a Constituição Federal ao garantir a assistência judiciária aos que comprovarem insuficiência de recursos, manda que ela seja integral e gratuita (artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal).

Face ao disposto no texto constitucional, está assente na jurisprudência de nossos Tribunais que o parágrafo 2º do art. 11 e o art. 12, ambos da Lei nº 1.060/50, não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988. Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688- SP.

De conseguinte, a assistência judiciária gratuita, quando deferida, não pode ficar condicionada a eventual mudança da situação financeira do assistido.

Ressalte-se, no caso em tela, que a autora, embora tenha crédito a ser saldado pela autarquia, é detentora de benefício assistencial, evidenciada, assim, sua situação de pobreza.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para isentar a apelante do pagamento de honorários advocatícios, nos termos desta decisão, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014396-11.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.014396-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : MARIA DE FREITAS MACHADO
ADVOGADO : MARCIO SILVEIRA LUZ
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CASSILANDIA MS
No. ORIG. : 10.00.00437-3 2 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA DE FREITAS MACHADO em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 2ª Vara de Cassilândia/MS que, nos autos de ação previdenciária em que a ora agravante objetiva a concessão de aposentadoria por idade rural, deixou de receber seu recurso de apelação, ao fundamento de que a sentença recorrida está em conformidade com Súmulas do STJ e STF, bem como no que dispõe o art. 518, § 1º, do Código de Processo Civil (fl. 48).

Aduz, em síntese, que em razão de não ter requerido o pretendido benefício administrativamente, antes de buscar a tutela jurisdicional, e não ter emendado a inicial com a comprovação de tal requerimento, o juízo *a quo* extinguiu o processo, sem julgamento do mérito.

Alega que houve cerceamento de seu direito, na medida em que não lhe foi permitido provar que tem direito de ação, invocando o princípio da inafastabilidade da jurisdição, também pugnando pelo retorno dos autos ao juízo de origem para, depois de concluída a instrução processual, seja prolatada decisão sobre o mérito do pedido.

É o breve relatório. Decido.

O juiz da causa não se pronunciou sobre o pedido de justiça gratuita, e na sentença que indeferiu a inicial e extinguiu o processo (cópia na fl. 38), condenou a ora agravante no pagamento das custas processuais, daí que, implicitamente, indeferiu a pretensão.

Ocorre que a parte autora juntou aos autos a declaração de pobreza (cópia na fl. 23), nada justificando o não acolhimento de tal pedido, bem como a condenação no pagamento das custas processuais, uma vez que cumprido o requisito exigido na Lei nº 1.060/50.

No mais, verifico que a decisão agravada encontra sua equivalência na denegação da justiça.

Primeiro porque, embora o juiz da causa tenha consignado que a sentença recorrida está em conformidade com Súmulas do STJ e STF, não as indicou, até porque nem mesmo foram editadas.

Ao depois, porque tendo deixado de receber o recurso de apelação, afrontou o dispositivo constitucional que assegura aos litigantes o direito ao contraditório e à ampla defesa, "*com os meios e recursos a ela inerentes*" (CF/88, art. 5º, LX).

A maneira como o feito de origem foi conduzido apenas ressalta os objetivos pouco nobres do julgador: diminuir a plethora de feitos sobre os quais exerce a jurisdição, a qualquer preço, mesmo que esse preço seja vedar o acesso da parte autora ao segundo grau de jurisdição, uma vez que no primeiro grau o acesso à justiça foi obstado no nascedouro.

Com isso, a decisão agravada não pode prevalecer, uma vez que pautada em fundamento legal que não se aplica à hipótese dos autos.

Considero necessário trazer à colação os julgados que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA.

Dar-se-á julgamento antecipado da lide nas hipóteses do artigo 330, incisos I e II, do Código de Processo Civil. Não pode o Juiz decidir questão de mérito, com violação do princípio do contraditório, ao afastar prova relevante, ainda que de caráter subsidiário, tempestivamente requerida, acerca de questão de fato.

Apelação provida. Retorno dos autos à Vara de origem."

(TRF 1ª Região, AC nº 1998.01.00.011260-7, Rel. Des. Fed. Palmeira Lima, Primeira Turma, j. 01/09/1998, DJ 14/06/1999, p. 381)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - PRODUÇÃO DE PROVAS - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - VIOLAÇÃO À GARANTIA CONSTITUCIONAL DO DEVIDO PROCESSO LEGAL PROCEDIMENTAL - SENTENÇA EM DISSONÂNCIA COM O HISTÓRICO DOS AUTOS.

I - O indeferimento ou dispensa de produção de prova e o julgamento antecipado da lide não constituem, por si sós, cerceamento de defesa, máxime na hipótese de a prova pericial - que, aliás, pode ser requerida pelas parte ou determinada de ofício pelo juiz da causa - mostrar-se prescindível para o deslinde da controvérsia na prudente discricção do magistrado.

II - Porém, quando a própria natureza da demanda envolver a necessidade de apuração de fatos sob a ótica de critérios médico-científicos, em especial da definição do real quadro de higidez mental e psíquica do autor para fins previdenciários, evidencia-se que o magistrado carece de conhecimento e juízo técnico para, por si só, qualificar e valorar apriorística e peremptoriamente dita realidade fática, razão por que revela-se imprescindível a produção de prova pericial devidamente requerida pela parte.

III - Quando resta demonstrada nos autos, embora não exaurientemente, realidade fática militando em franco favorecimento à tese autoral é de se reputar nula de pleno direito, em última análise, por vício de lógica e carência de fundamentação, sentença que, julgando antecipadamente a lide, rechaça a postulação deduzida, decidindo em dissonância com o histórico dos autos.

IV - Frontal lesão à garantia constitucional do devido processo legal procedimental ("Procedural Due Process Of Law"), por violação do primado do direito fundamental ao pleno contraditório, ínsito no inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, conceito que transcende ao mero direito de resposta, constituindo, em verdade, a garantia conferida às partes de plena dedução de todo instrumental contido no ordenamento jurídico processual.

V - Sentença desconstituída de ofício e determinado o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que o MM. Juiz "a quo" dê regular prosseguimento ao feito e, ulteriormente, instruída de modo regular a causa,, efetive a entrega da prestação jurisdicional, com apreciação do "meritum causae", como entender de direito. Prejudicado o recurso autoral."

(TRF 2ª Região, AC nº 98.02.162191, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Ney Fonseca, j. 15/06/1999)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO COM REGISTRO EM CTPS - RASURA NAS ANOTAÇÕES - PRESENÇA DE INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL - REQUERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - JULGAMENTO ANTECIPADO - CERCEAMENTO DE DEFESA - ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

As disposições processuais sobre a prova, previstas nos arts. 131 e 132 do CPC, incidindo em caso de cômputo de tempo de serviço, obrigam a aferição da suficiência ou não da prova testemunhal, quer isolada, quer fundamentada em início de prova material, sempre atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos.

Nestes autos, o julgamento antecipado da lide impediu o autor de produzir prova testemunhal, a fim de corroborar o início da prova documental.

Cerceamento de defesa e violação do princípio do contraditório, estabelecido no art. 5º, inciso LIV e LV, da Constituição Federal.

Anulação da sentença, para determinar o prosseguimento do processo, ingressando-se na fase instrutória. Apelação provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 98.03.078555-9, Sétima Turma, Rel. Juiz Fed. Rodrigo Zacharias, j. 19/11/2007, DJU 28/02/2008, p. 926).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. JULGAMENTO ANTECIPADO. MATÉRIA DE DIREITO E DE FATO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVAS TESTEMUNHAL E PERICIAL. PROVAS OPORTUNAMENTE REQUERIDAS. CERCEAMENTO DE DEFESA CARACTERIZADO. PRELIMINAR ACOLHIDA. SENTENÇA ANULADA.

Tratando-se de lide que demanda análise de matéria de direito e de fato, é necessário que seja dada oportunidade para que as partes produzam prova em audiência.

Com o julgamento antecipado da lide, resta evidente que o apelante teve o seu direito cerceado por não ter sido designada a audiência de instrução e julgamento necessária para a apuração da prova oral e pericial requerida tempestivamente com a inicial.

Tendo a sentença guerreada julgado improcedente o pedido, sob o fundamento de perda da qualidade de segurado por falta de carência, dispensando a produção de prova oral e de prova pericial requerida tempestivamente na inicial pelo Autor, é inequívoca a existência de prejuízo.

O r. decisum monocrático feriu os princípios do contraditório e da ampla defesa, tendo julgado antecipadamente a lide, quando o estado do processo não permitia tal procedimento.

Preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa acolhida."

(TRF 3ª Região, AC nº 2003.03.99.000171-3, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 02/03/2004, DJU 30/04/2004, p. 754)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. NULIDADE DA SENTENÇA. REQUERIMENTO PARA INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. PROLAÇÃO INCONTINENTI DA SENTENÇA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA.

Ocorre cerceamento de defesa quando a parte autora requer instrução probatória para aferir a plausibilidade das alegações produzidas, sendo, porém, a sentença proferida incontinenti, sem nem se pronunciar sobre o requerimento. A ampla defesa e o contraditório são princípios basilares de todo procedimento judicial, conduzindo à nulidade da sentença quando não observados.

Apelação provida."

(TRF 5ª Região, AC nº 2003.05.00.001315-0, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Gadelha, j. 13/03/2003, DJ 30/05/2003, p. 527)

Já com relação à pretensão recursal no sentido de que a instrução processual seja concluída, não pode ser apreciada nos estreitos limites do presente agravo de instrumento, que se limita ao exame da decisão agravada.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para conceder à agravante os benefícios da justiça gratuita, bem como afastar a decisão agravada e determinar que o juízo *a quo* aprecie o pressuposto de admissibilidade recursal relativo à tempestividade e, caso superado, remeta os autos de origem a esta Corte para julgamento do recurso de apelação interposto pela parte autora, ora agravante.

Comunique-se.

Intimem-se. Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020018-71.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020018-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEONARDO KOKICHI OTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JOSE MOACIR BASTOS DA SILVA

ADVOGADO : LUIZ CARLOS PRADO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUZANO SP

No. ORIG. : 94.00.00017-1 1 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão que, em execução de sentença proferida em ação revisional de benefício, indeferiu o pedido da autarquia para obstar o levantamento da quantia depositada em favor do exequente, considerando que pretende a autarquia alterar o curso do procedimento e decisões já transitadas, bem como pelo fato de que, preteritamente, concordou com os cálculos que busca invalidar, sendo patente a preclusão lógica.

Alega o agravante, em síntese, que o título executivo judicial, no qual foi condenado a aplicar a súmula 260 do extinto TRF e artigo 58 do ADCT é inexigível, porque a coisa julgada é inconstitucional, em virtude do benefício ter sido concedido apenas em 01.06.92, enquanto a jurisprudência dos tribunais superiores não aplica o critério de reajuste enunciado na referida súmula para os que foram concedidos depois da promulgação da Constituição Federal de 1988, nem o artigo 58 do ADCT, quando no momento da sua concessão já se encontrava em vigor a Lei 8.213/91.

Pretende o recorrente a mitigação da coisa julgada, com fulcro no parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil, alterado pela MP nº 2.180-35/2001.

Nem há que se discutir se a hipótese se encaixa na previsão da norma legal, pois o trânsito em julgado do título judicial foi anterior à sua vigência, ou seja, em 21.02.95 (fls. 29/32), não sendo possível cogitar da sua relativização.

A propósito confira-se julgado da AC 2002.61.83.003517-3, de minha relatoria:

EMBARGOS À EXECUÇÃO. COISA JULGADA . PEDIDO DE RELATIVIZAÇÃO.CÁLCULOS. PARÂMETROS NO JULGADO. APELAÇÃO IMPROVIDA. *Apenas três situações de inconstitucionalidades podem dar margem a aplicação do parágrafo único do artigo 741 do CPC: a) a aplicação de lei inconstitucional ; b) a aplicação da lei a situação considerada inconstitucional ; e c) a aplicação da lei com um sentido (= uma interpretação) tido por inconstitucional*

.Um segundo aspecto a ser destacado refere-se à questão da inaplicabilidade dessa norma às sentenças transitadas em julgado em data anterior à sua vigência, tendo em vista o princípio da irretroatividade da lei, consubstanciado na impossibilidade de aplicação retroativa da lei, salvo se houvesse expressa previsão normativa.No caso em tela, o trânsito em julgado deu-se em 03/11/1998; é, portanto, anterior a essa norma.Sendo assim, está vedada a rediscussão, em sede de execução, de matéria já decidida no processo principal, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada que salvaguarda a certeza das relações jurídicas.Apelação do INSS improvida. TRF/3ª região, AC 958400, Processo 2002.61.83.003517-3/SP, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, 7ª TURMA, DJ em 10.05.2010, DJF3 CJI de 02.06.2010, pg. 332)

No mesmo sentido, confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. SENTENÇA INCONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXEGESE E ALCANCE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC. INAPLICABILIDADE ÀS SENTENÇAS SOBRE CORREÇÃO MONETÁRIA DO FGTS.

1. O parágrafo único do art. 741 do CPC, buscando solucionar específico conflito entre os princípios da coisa julgada e da supremacia da Constituição, agregou ao sistema de processo um mecanismo com eficácia rescisória de sentenças inconstitucionais. Sua utilização, contudo, não tem caráter universal, sendo restrita às sentenças fundadas em norma inconstitucional, assim consideradas as que (a) aplicaram norma inconstitucional (1ª parte do dispositivo), ou (b) aplicaram norma em situação tida por inconstitucional ou, ainda, (c) aplicaram norma com um sentido tido por inconstitucional (2ª parte do dispositivo).

2. Indispensável, em qualquer caso, que a inconstitucionalidade tenha sido reconhecida em precedente do STF, em controle concentrado ou difuso (independentemente de resolução do Senado), mediante (a) declaração de inconstitucionalidade com redução de texto (1ª parte do dispositivo), ou (b) mediante declaração de inconstitucionalidade parcial sem redução de texto ou, ainda, (c) mediante interpretação conforme a Constituição (2ª parte).

3. Estão fora do âmbito material dos referidos embargos, portanto, todas as demais hipóteses de sentenças inconstitucionais, ainda que tenham decidido em sentido diverso da orientação do STF, como, v.g, as que a) deixaram de aplicar norma declarada constitucional (ainda que em controle concentrado), b) aplicaram dispositivo da Constituição que o STF considerou sem auto-aplicabilidade, c) deixaram de aplicar dispositivo da Constituição que o STF considerou auto-aplicável, d) aplicaram preceito normativo que o STF considerou revogado ou não recepcionado, deixando de aplicar ao caso a norma revogadora.

4. Também estão fora do alcance do parágrafo único do art. 741 do CPC as sentenças, ainda que eivadas da inconstitucionalidade nele referida, cujo trânsito em julgado tenha ocorrido em data anterior à da sua vigência.

5. O dispositivo, todavia, pode ser invocado para inibir o cumprimento de sentenças executivas lato sensu, às quais tem aplicação subsidiária por força do art. 744 do CPC.

6. À luz dessas premissas, não se comportam no âmbito normativo do art. 741, parágrafo único, do CPC, as sentenças que tenham reconhecido o direito a diferenças de correção monetária das contas do FGTS, contrariando o precedente do STF a respeito (RE 226.855-7, Min. Moreira Alves, RTJ 174:916-1006). É que, para reconhecer legítima, nos meses que indicou, a incidência da correção monetária pelos índices aplicados pela gestora do Fundo (a Caixa Econômica Federal), o STF não declarou a inconstitucionalidade de qualquer norma, nem mesmo mediante as técnicas de interpretação conforme a Constituição ou sem redução de texto. Resolveu, isto sim, uma questão de direito intertemporal (a de saber qual das normas infraconstitucionais - a antiga ou a nova - deveria ser aplicada para calcular a correção monetária das contas do FGTS nos citados meses) e a deliberação tomada se fez com base na aplicação direta de normas constitucionais, nomeadamente a que trata da irretroatividade da lei, em garantia do direito adquirido (art. 5º, XXXVI).

7. Recurso a que se nega provimento.

(STJ, RESP 720953/SC, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, v.u., DJ 22.08.05, pág. 142).

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA ATÉ O DEPÓSITO DA INTEGRALIDADE DA DÍVIDA. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA. NÃO APLICAÇÃO. I - Havendo expressa determinação na sentença exequenda, já transitada em julgado, da inclusão dos juros moratórios no precatório complementar, não há mais espaço para discussão sobre os referidos juros, em virtude do princípio da coisa julgada. II - Esta c. Corte entende que estão fora do alcance do parágrafo único do art. 741 do CPC as sentenças transitadas em julgado anteriormente a sua vigência, ainda que eivadas de inconstitucionalidade. Embargos de divergência desprovidos.

(STJ, ERESP 806407, Rel. Min. FELIX FISCHER, C. E Especial, DJE 14.04.2008)

ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC, ACRESCENTADO PELA MP Nº 2.180-35/2001.

APLICABILIDADE ÀS SENTENÇAS TRANSITADAS EM JULGADO APÓS A VIGÊNCIA DA REFERIDA MEDIDA PROVISÓRIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. 1. É questão consolidada neste Tribunal que, a par da possível discussão sobre a constitucionalidade da Medida Provisória nº 2.180-35/2001 a inexigibilidade de título judicial fundada em interpretação de texto legal tido incompatível com a Constituição da República, só pode ser admitida caso tenha ocorrido o trânsito em julgado da decisão que a originou após a vigência da modificação do parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil feito pela referida medida. 2. Agravo interno desprovido.

(STJ, AGA 866460, Rel. Desembargadora Convocada do TJ/MG JANE SILVA, 5ª Turma, DJ 01.10.07, pg. 361)

Assim, não merece reforma a decisão agravada.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem, para apensamento aos principais.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022460-10.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022460-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : DERCY CAETANO DOS SANTOS
ADVOGADO : ADALGISA BUENO GUIMARÃES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIGUELOPOLIS SP
No. ORIG. : 10.00.01302-2 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DERCY CAETANO DOS SANTOS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Miguelópolis, que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, visando à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, determinou a suspensão do curso do processo por 60 (sessenta) dias, para que a parte autora comprovasse o pedido administrativo do benefício em questão.

Como se sabe, à parte abre-se a faculdade da utilização dos protocolos das subseções da Justiça Federal, localizadas no interior do Estado, que poderão receber petições dirigidas a esta Colenda Corte (item I do Provimento nº 106, de 24.11.94, e artigo 2º, § 2º, do Provimento nº 148, de 02.06.98, ambos do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região). Não se utilizando desta faculdade, nem de outro meio legalmente permitido, como a postagem no correio e o fax-símile, o exame da tempestividade do recurso far-se-á pela data em que é apresentada a petição recursal no protocolo desta E. Corte.

Nos termos da Lei 11.419, de 19.12.06, foi certificado que a decisão agravada foi disponibilizada no Diário da Justiça eletrônico em 12/07/2010, sendo considerado como data da publicação o primeiro dia útil subsequente, ou seja, 13/07/2010 (fl. 35).

Assim, iniciado o prazo na data de 14/07/2010, este agravo deveria ter sido apresentado no prazo de 10 (dez) dias, ou seja, até 23/07/2010. No entanto, ele foi interposto, tão-somente, no dia 26/07/2010 (fl. 02).

No caso, não é possível considerar como data da interposição do recurso àquela apontada na chancela do protocolo estadual, em 21/07/2010 (fl. 02), pois, como já se expôs, não há protocolo integrado entre este Tribunal Regional Federal e a Justiça Estadual paulista.

Destarte, sendo intempestivo, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta E. Corte.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem, para apensamento aos principais.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004663-94.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004663-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : LUISA HELENA MADRINI GONCALVES
ADVOGADO : DANIEL FERNANDO PIZANI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ARLINDO TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00028-9 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 15.03.2007 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 24.04.2007, em que pleiteia a parte autora o restabelecimento de benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio-Doença, bem como sua conversão em Aposentadoria por Invalidez, desde a data da alta médica (30.11.2006), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A parte autora interpôs agravo de instrumento contra a decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada. Ante a ausência de caracterização das hipóteses previstas no artigo 527, II, do Código de Processo Civil o aludido agravo de instrumento foi convertido em retido.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

De início, não conheço do agravo retido, tendo em vista que suas alegações não foram renovadas.

No mérito, para a concessão dos benefícios vindicados é necessário o preenchimento de alguns requisitos comuns, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está incapacitada de exercer atividade laboral.

Contudo, o exame médico elaborado pelo perito judicial, conclui que não há incapacidade laborativa (fl. 130).

Dessarte, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.

3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal. Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido e à apelação da parte autora. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004936-73.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.004936-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : JOAO GARCIA NETO
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS GASPAS MUNHOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00093-8 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 10.10.2006 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 05.02.2007, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio-Doença, desde a data do ajuizamento da ação, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais e do abono anual.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Para a concessão dos benefícios vindicados é necessário o preenchimento de alguns requisitos comuns, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está impossibilitada de exercer atividade laboral.

O exame médico elaborado pelo perito judicial, por sua vez, conclui que "não há incapacidade" (fl. 71).

Dessarte, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.

3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005996-81.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.005996-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : JOSE GILBERTO FERREIRA

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00219-7 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 23.07.2008 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 18.08.2008, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, desde a data da citação, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais e do abono anual.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do

colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Para a concessão dos benefícios vindicados é necessário o preenchimento de alguns requisitos comuns, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está incapacitada de exercer atividade laboral.

Contudo, o exame médico elaborado pelo perito judicial, conclui que "não há sinais objetivos de incapacidade, que pudessem ser constatados nesta perícia, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho" (fl. 74). Dessarte, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.

3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006474-89.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.006474-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : MARIA DE LOURDES DA CUNHA SOUZA

ADVOGADO : DOUGLAS TEODORO FONTES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00228-3 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 29.12.2008 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 03.03.2009, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Aposentadoria por Invalidez, desde a data da cessação indevida do benefício (02.07.2005), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais e do abono anual.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Para a concessão do benefício vindicado é necessário o preenchimento de alguns requisitos, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está impossibilitada de exercer atividade laboral.

O exame médico elaborado pelo perito judicial, por sua vez, conclui que "não há incapacidade" (fl. 124).

Dessarte, não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.

3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006888-87.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.006888-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : MARIA HELENA DE SOUZA NEVES
ADVOGADO : JOSE APARECIDO COSTA DE MIRANDA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00197-8 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 22.10.2008 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 25.11.2008, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Aposentadoria por Invalidez, desde a data da citação, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais e do abono anual.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Para a concessão do benefício vindicado é necessário o preenchimento de alguns requisitos, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está impossibilitada de exercer atividade laboral.

O exame médico elaborado pelo perito judicial, por sua vez, conclui que "a autora não está incapacitada" (fl. 52).

Dessarte, não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.

3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007190-19.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007190-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : IOLANDA APARECIDA DE NICOLAI e outros

: NILSON JOSE FABRI

: MEIRE TEREZA FABRI RANGEL

: MARIA APARECIDA FABRI

ADVOGADO : JOANI BARBI BRUMILLER

SUCEDIDO : NEWTON FABRI falecido

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PIAZZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 93.00.00075-7 3 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Apelam os autores contra sentença que julgou extinta a execução, nos termos dos artigos 269, inciso IV, 598 e 795, todos do Código de Processo Civil, por verificar a ocorrência da prescrição intercorrente.

Sustentam os apelantes, em síntese, que a execução já foi iniciada e a falha foi da serventia que não expediu o ofício requisitório, já que não competia à parte nenhum ato. Além disso, o prazo prescricional a ser considerado deve ser de vinte anos e isso não se verificou nos autos (fls. 169/172).

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório. Decido.

A r. sentença não merece reforma.

Há que se reconhecer a pertinência dos argumentos que embasaram a r. decisão recorrida, pois configurada a prescrição intercorrente nos presentes autos.

Com efeito, o artigo 741, VI, do Código de Processo Civil, permite a alegação de prescrição em embargos à execução de título judicial, desde que superveniente à sentença.

Esclareça-se que o lapso temporal a ser considerado na prescrição da execução é o mesmo prazo da prescrição da ação, a teor da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal:

"Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".

Assim é de rigor observar-se o previsto na Súmula 383 da mesma Corte:

"A prescrição em favor da Fazenda Pública recomeça a correr, por dois anos e meio, a partir do ato interruptivo, mas não fica reduzida aquém de cinco anos, embora o titular do direito a interrompa durante a primeira metade do prazo."

Como se pode observar, o trânsito em julgado ocorreu em 10.09.1994 (fl. 51) e, após a homologação da conta em sede de liquidação, a parte autora requereu a execução da sentença.

Contra a conta insurgiu-se o INSS por meio de embargos à execução, os quais foram extintos sem resolução do mérito e o trânsito em julgado dessa decisão ocorreu em 07.04.2000, sem interposição de qualquer recurso do exequente.

Intimado sobre a necessidade de dar andamento ao feito durante o quinquídio legal (fls. 115/116), o prazo transcorreu sem qualquer ato processual do interessado.

À fl. 118 consta um pedido de desarquivamento, o qual foi deferido pelo juiz, mas a parte ficou-se inerte. Somente em 15.02.2007 houve novo pedido de desarquivamento e em **25.02.2007** o exequente requereu o prosseguimento do feito com a expedição de requisição de pequeno valor.

Pelo que se depreende dessa cronologia dos autos transcorreu o prazo quinquenal entre a nova oportunidade de execução e a sua efetiva promoção, pois o exequente manteve-se inerte por quase sete anos.

Acerca do assunto, veja-se os seguintes julgados proferidos nesta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

- A prescrição intercorrente consiste no decurso do prazo prescricional, durante a execução, quando o processo fica parado, por inércia das partes.

- O prazo prescricional das ações objetivando haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças de natureza previdenciária é de 5 anos, nos termos do parágrafo único do artigo 103 da Lei n.º 8.213/91.

- In casu, não há como se reconhecer a prescrição intercorrente, uma vez que a ação seguiu seus trâmites legais, com a sucessiva prática de atos processuais pelas partes, pelo juízo e por seus auxiliares, não tendo os autores dado causa para qualquer atraso, não se lhes imputando o ônus por eventual morosidade no processamento.

Apelação a que se nega provimento.

(AC 1999.61.00.030001-6, 8ª Turma, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, DJ 24.06.2008).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Caracteriza a chamada prescrição intercorrente, se por inércia do credor, a execução ficar paralisada por período superior ao prazo previsto na lei para cobrança do crédito exequendo. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 242838/PR, 2ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJ 11/09/2000, pág. 245).

2. No caso concreto, não obstante intimada do trânsito em julgado da decisão exequenda, a autora só deu início a execução mais de 05 (cinco) anos depois, sendo de rigor o reconhecimento da prescrição intercorrente.

3. Recurso improvido. Sentença mantida.

(AC 2004.61.00.010186-8/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, DJ 14/05/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. CONTA DE LIQUIDAÇÃO HOMOLOGADA. APURAÇÃO DE SALDO DEVEDOR. INCLUSÃO DE ÍNDICES EXPURGADOS. OFENSA À COISA JULGADA.

I - A execução prescreve no mesmo prazo da prescrição da ação, a teor da Súmula n. 150 do STF. II - Em se tratando de ação de revisão de cálculo de benefício previdenciário, e considerando, ainda, que o período que teria dado ensejo ao reconhecimento da prescrição se deu sob a vigência da Lei n. 8.213/91, há que se observar o disposto no art. 103, parágrafo único, da indigitada lei, que fixa em cinco anos o prazo prescricional. III - Tendo em vista que o autor-exequente, ao ofertar petição em 17.04.1997, protestando pelo desarquivamento dos autos, com fito de apurar eventual saldo devedor, revelou agir com diligência, praticando ato objetivando impulsionar a marcha processual, incabível imputar-lhe a responsabilidade pela paralisação do andamento do feito, razão pela qual considera-se interrompido o prazo prescricional a contar daquela data, iniciando-se nova contagem. Assim, em face de transcurso de tempo inferior a cinco anos nos períodos de 04.08.1995 a 17.04.1997 e de 17.04.1997 a 20.07.2001 (data em que foi formulado segundo pedido de desarquivamento; fls. 137), não se observa a integralização do prazo prescricional intercorrente. IV

- A memória discriminada de cálculo apresentada pelo autor-exequente contemplou a aplicação dos índices expurgados, de modo a refazer por inteiro o cálculo, não se atendo ao valor que fora apurado por ocasião da liquidação, objeto da homologação dada pela decisão de fls. 119, a qual transitou em julgado, o que implica ofensa à coisa julgada. V - Para o cálculo do saldo remanescente, dever-se-ia partir da conta de liquidação de fls. 111/114, de agosto de 1991, com aplicação da correção monetária e dos juros de mora em continuação a contar desta data, com a dedução do depósito efetuado pelo órgão previdenciário, critério este observado pelo cálculo do contador do Juízo "a quo" às fls. 181/184. VI - Apelação do autor-exequente parcialmente provida.

(AC 89.03.001527-4/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, DJU 14/03/2005, p.475).

Assim, verifica-se *in casu* que transcorreram mais de cinco anos entre os atos processuais que só dependiam da iniciativa do exequente, sendo o caso de reconhecer-se a ocorrência da prescrição intercorrente.

Não há falar-se que os atos processuais dependiam da serventia, pois o pleito de expedição de ofício requisitório só ocorreu em 2007, ocasião em que já se verificava a prescrição tratada nesta decisão.

Pelo exposto, rejeito a matéria preliminar e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação e mantenho a decisão recorrida que reconheceu a prescrição intercorrente, nos termos desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007253-44.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.007253-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : MARIA ALICE PINA DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE ALEXANDRE DE MORAIS SOBRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00187-3 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 15.10.2008 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 21.11.2008, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, desde o encerramento administrativo ou a partir a data do laudo pericial, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do *caput* do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Para a concessão dos benefícios vindicados é necessário o preenchimento de alguns requisitos comuns, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está incapacitada de exercer atividade laboral.

Contudo, o exame médico elaborado pelo perito judicial, conclui que "não existe incapacidade laborativa" (fl. 67).

Dessarte, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.

3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007408-47.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007408-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : TEREZINHA DE FATIMA PEREIRA MACHADO

ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00036-3 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 23.04.2008 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 26.05.2008, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, desde a data da cessação do benefício, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou

com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Para a concessão dos benefícios vindicados é necessário o preenchimento de alguns requisitos comuns, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está incapacitada de exercer atividade laboral.

Contudo, o exame médico elaborado pelo perito judicial, conclui que a requerente "não está incapacitada para o trabalho" (fl. 85).

Dessarte, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.

3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009346-77.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.009346-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALCIDES PIVA
ADVOGADO : NORBERTO APARECIDO MAZZIERO
PARTE AUTORA : JOSE FRANCISCO AUGUSTO e outro
: APARECIDO ALFREDO CORREA DA ROCHA
No. ORIG. : 03.00.00029-9 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face da sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, para o fim de reconhecer o excesso e determinar o prosseguimento do feito pelo cálculo apresentado pelo embargado.

Pretende a autarquia a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, que nada é devido à parte embargada, uma vez que esta aderiu ao acordo previsto na Lei n. 10.999/04, fato que configura inexigibilidade do título executivo e extinção da execução.

Com as contrarrazões de apelação, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Conforme consta em apenso, os segurados ajuizaram ação revisional pleiteando o recálculo da renda mensal inicial mediante a inclusão do IRSM de fevereiro de 1993 nos salários-de-contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a revisar os benefícios dos autores incluindo o IRSM de fevereiro de 1994. O mérito foi mantido em grau recursal, dando-se parcial provimento à apelação da autarquia e à remessa oficial apenas para determinar a observância da prescrição quinquenal quanto às parcelas vencidas, bem como para limitar a incidência dos honorários advocatícios sobre o valor da condenação até a data da sentença, conforme o disposto na Súmula n. 111 do STJ.

O acórdão transitou em julgado em 18.04.2005.

Os segurados requereram a execução do decisório e apresentaram cálculos de liquidação. Citado, o INSS concordou com a conta dos segurados José Francisco Augusto e Aparecido Alfredo Correa da Rocha e opôs os presentes embargos à execução em relação ao exequente Alcides Piva.

Argumenta a autarquia que Alcides Piva, após o ajuizamento da presente ação, interpôs pleito idêntico no Juizado Especial Federal, cuja decisão transitou em julgado antes da proferida nestes autos, fato que enseja excesso de execução por já ter recebido o valor devido e, ainda, diante da ineficácia do presente título executivo.

A sentença recorrida deu parcial provimento aos embargos reconhecendo o excesso no valor a ser executado e determinando o prosseguimento do feito com base na planilha de fl. 19.

Em sede de apelação a autarquia a extinção da execução, tendo em vista que o segurado realizou acordo extrajudicial ao aderir ao acordo previsto na Lei n. 10.999/2004.

Entendo que o recurso do INSS merece provimento.

Com efeito, os documentos acostados aos autos (fls. 47/64), bem como as informações obtidas junto ao CNIS, demonstram que o autor, ora embargado, efetivamente aderiu ao acordo previsto na Medida Provisória 201/04, posteriormente convertida na Lei n. 10.999/04, cujas parcelas mensais já foram pagas.

Há notícia, inclusive, de que a ação n. 2004.61.84.332968-9, protocolada no Juizado Especial Federal, foi extinta sem resolução do mérito, com base nos artigos 267, VI, 741, II, 795, todos do Código de Processo Civil, em razão do mencionado Termo de Adesão.

Tem-se que, ao aderir voluntariamente aludido acordo, há manifesta intenção em renunciar ao crédito porventura obtido na via judicial, pois um dos requisitos previstos na Lei n. 10.999/04 era a ausência de ação judicial com a finalidade de obtenção da revisão ora em análise, conforme previsto no art. 7º da referida Lei, *in verbis*:

Art. 7º A assinatura do Termo de Acordo ou de transação Judicial importará:

I - a expressa concordância do segurado ou do dependente com a forma, prazos, montantes e limites de valores definidos nesta Lei;

II - a desistência de processo judicial em curso, em qualquer instância, e sua conseqüente extinção, assim como de seus eventuais recursos, nos termos do art. 269, inciso V da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, quando o segurado ou seu dependente tiver ajuizado ação depois de 26 de julho de 2004;
III - a expressa concordância do segurado ou do dependente com o Termo de transação Judicial e a conseqüente extinção da ação judicial, nos termos do art. 269, inciso III, da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, quando o segurado ou o dependente tiver ajuizado ação até 26 de julho de 2004;
IV - a renúncia ao direito de pleitear na via administrativa ou judicial quaisquer valores ou vantagens decorrentes da mesma revisão prevista nesta Lei, salvo em caso de comprovado erro material;
V - a renúncia aos honorários advocatícios e aos juros de mora quando devidos, bem como aos valores excedentes referidos no § 2o do art. 3o desta Lei.

Todavia, mesmo já tendo ajuizado a ação de conhecimento em 27.03.2003, consta no Sistema Plenus/Dataprev que o autor aderiu ao acordo em 16.09.2004, mas omitiu à autarquia a existência do pleito, bem como não informou nos autos a referida adesão, fatos que levaram ao trâmite processual e infringiram as regras previstas na Lei n. 10.999/04, que em seu Anexo II, inciso XII, abaixo transcrito, previa a necessidade de homologação do Termo de Transação Judicial e a conseqüente extinção do processo judicial:

XII - por fim, requerem a homologação deste Termo de transação Judicial, nos termos das cláusulas acima, e conseqüente extinção do processo e eventuais recursos, com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, inciso III, do Código de Processo Civil.

Note-se que essa obrigação de informar o juízo para homologação do termo competia ao segurado.

Nesse sentido já se manifestou esta Décima Turma, conforme se observa da ementa que abaixo transcrevo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ACORDO PARA RECEBER ADMINISTRATIVAMENTE DIFERENÇAS DE IRSM. L. 10.999/81. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO JUDICIAL.

Se o segurado firma acordo para receber administrativamente diferenças de irsm, isso implica extinção da execução em curso, não revelada.

Execução extinta, à míngua de título executivo judicial. Apelação desprovida.

(TFR da 3ª Região; AC 1236981 - 2006.61.26.004364-6/SP; 10ª Turma; Rel. Desembargador Federal Castro Guerra; j. 08.01.2008; DJU. 30.01.2008; pág. 571).

Assim, embora exista o título judicial, não há como executá-lo, tendo em vista a satisfação do crédito pela via administrativa, com expressa manifestação do autor da ação judicial em renunciar ao crédito judicial.

Verifico que há nestes autos documentos sobre o pagamento do valor devido, contudo referem-se ao exequente José Francisco Augusto, contra o qual o INSS não opôs embargos à execução.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para julgar extinta a presente execução em relação ao segurado Alcides Piva, com base no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, nos termos desta decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010694-33.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.010694-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : MARIA DE LOURDES PINHEIRO
ADVOGADO : JOICE CORREA SCARELLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00142-4 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 15.07.2008 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 14.08.2008, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifestamente improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Para a concessão dos benefícios vindicados é necessário o preenchimento de alguns requisitos comuns, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está incapacitada de exercer atividade laboral.

Contudo, o exame médico elaborado pelo perito judicial, conclui que "não há incapacidade" (fl. 81).

Dessarte, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.

3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal. Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010725-53.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.010725-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : ROSANA CAMARGO PEREIRA
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.04017-0 2 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 09.11.2007 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 01.02.2008, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Aposentadoria por Invalidez, desde a data do indeferimento administrativo (06.11.2006), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifestamente improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Para a concessão do benefício vindicado é necessário o preenchimento de alguns requisitos, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está impossibilitada de exercer atividade laboral.

O exame médico elaborado pelo perito judicial, por sua vez, conclui que "a doença não causa incapacidade laboral" (fl. 177).

Dessarte, não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.

3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015298-37.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.015298-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : JOAO DE PAULA PEREIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00056-0 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 25.05.2007 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 05.07.2007, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Aposentadoria por Invalidez, desde a data da do indeferimento administrativo, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.)

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifestamente improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do

colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. *Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)*

É o que ocorre no caso.

Tendo sido requerida a produção de nova perícia médica (especialista na área psiquiátrica) com a finalidade demonstrar aspectos relevantes do processo, não cabia ao MM. Juiz "a quo" indeferir a dilação probatória.

Desse modo, vulnerou o princípio da ampla defesa, esculpido no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, que diz:

"Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

Olvidou-se, sem dúvida, que sua decisão poderia vir a ser reformada e que outro poderia ser o entendimento quanto aos meios de prova, nas instâncias superiores. Assim, não poderia proferir decisão, sem a colheita de todas as provas requeridas pelas partes, mormente a prova pericial, por ser imprescindível para aferição dos fatos narrados na inicial. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. REQUERIMENTO DE PROVAS PELA AUTORA.

Caracteriza-se o cerceamento de defesa quando a parte pugna pela produção de prova necessária ao deslinde da controvérsia, mas o julgador antecipa o julgamento da lide e julga improcedente um dos pedidos da inicial, ao fundamento de ausência de comprovação dos fatos alegados. Recurso especial provido."

(STJ, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, RESP 184472, DJ 02.02.2004, p. 332)

Dessa forma, o julgamento antecipado da lide consubstanciou evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa, que enseja a reforma do julgado.

O presente feito comporta pronunciamento monocrática do relator pois, conforme assinalado, a decisão recorrida está em manifesto confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Diante de todo o exposto, nos termos do "caput" e parágrafo 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016956-96.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.016956-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : GERMINO BRITO DA SILVA

ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ATIBAIA SP

No. ORIG. : 08.00.00040-8 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Fls. 70/72 - Trata-se de pedido de desistência do recurso de apelação nos autos de ação em que se pleiteia o benefício de aposentadoria por idade rural.

Dispõe o artigo 501 do Código de Processo Civil que, *"o recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso"*.

Verifico, ainda, que o procurador da parte autora tem poderes específicos para desistir (fl. 10).

Nessas condições, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil e do artigo 33, VI, do Regimento Interno deste Tribunal, homologo a desistência da apelação.

Quanto ao pedido de implantação imediata do benefício, aguarde-se a baixa dos autos à Vara de origem para a execução da r. sentença.

Por outro lado, não é de ser conhecida a remessa oficial.

Inicialmente, veja-se o que dispõe o parágrafo 2º, do artigo 475 do CPC, acrescentado pela Lei 10.352/01:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I- proferida contra União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquia e fundações de direito público.

II- que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

"In casu", abrangendo a condenação o período referente às parcelas vencidas de 28.03.2008 a 26.06.2009, mais correção, juros e honorários, tem-se montante inferior ao aludido limite de 60 (sessenta) salários mínimos, sendo aplicável, portanto, a norma do parágrafo 2º, do artigo 475, do CPC, o que afasta o cabimento da remessa oficial. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CONDENATÓRIA. VALOR INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

- Quando a condenação ou direito controvertido contra a Fazenda Pública de valor certo, não superior a sessenta salários mínimos, desnecessária a remessa obrigatória.

- O valor da condenação a ser considerado para o duplo grau obrigatório deve ser apurado na data em que as partes são intimadas da sentença, em conformidade com o disposto no artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil.

- Agravo regimental não provido."

(STJ, AGRESP 602876, 6ª Turma, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 16/08/2004, p. 297)

Esta Sétima Turma também já teve a oportunidade de se pronunciar a respeito do tema: Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, AC nº 2004.03.99.030689-9, DJ 24/02/2005, p. 325; Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, AC nº 2002.03.99.014396-5, DJ 04.08.2007, p. 374 e Desembargador Federal Antonio Cedeno, AC 2003.03.99.004032-9, DJ 30.08.2007, p. 525.

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Diante do exposto, homologo a desistência do recurso de apelação interposto e, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019257-16.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019257-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : OLGA MAUCH FIER (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAISA DA COSTA TELLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00163-4 1 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 07.10.2004 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 03.03.2005, em que se pleiteia a concessão de benefício de assistência social, por idade, com fulcro no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e Lei nº 8.742/93, desde a data da propositura da ação, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

Nesta Corte, o Digno Representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Diz o artigo 203, "caput" e inciso V, da Constituição Federal:

"Artigo 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências estipula:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, entende-se como família o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto. (Parágrafo alterado pela Lei nº 9.720, de 30.11.1998)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

Na hipótese, a parte autora implementou o requisito da idade, como se vê do documento de fl. 13, sendo que, por ocasião do ajuizamento da ação, já contava com 75 anos de idade.

Quanto ao pressuposto do valor da renda mensal familiar "per capita" o primeiro ponto a ser observado é o de que o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93 assim determina: "Para os efeitos do disposto no caput, entende-se como família o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto. (Parágrafo alterado pela Lei nº 9.720, de 30.11.1998)".

Da mesma forma, de inteira aplicação o disposto no artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao estabelecer que o benefício assistencial concedido a qualquer membro da família não será considerado para o cálculo da renda familiar a que se refere a Lei nº 8.742/93.

Em suma, para a concessão do benefício cabe observar: a) a delimitação do núcleo familiar ao rol trazido pelo artigo 16 da Lei nº 8.213/91; b) a exclusão dos rendimentos previstos no artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003; c) a constitucionalidade do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, interpretando-o no contexto constitucional e legal de forma sistemática e teleológica.

Diante das determinações legais, é esta a moldura inicial que se deve levar em conta para a correta aplicação da lei: a delimitação do núcleo familiar e a exclusão dos rendimentos previstos nas leis de regência.

Postas essas premissas, certo é que o legislador constituinte, ao garantir ao idoso e ao portador de deficiência o direito a um salário mínimo, pretendeu proporcionar-lhes o que entendia ser o mínimo necessário para sua própria subsistência. O preceito do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que considera "incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo", teve sua constitucionalidade declarada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (ADI 1232/ DF, Relator para o Acórdão Ministro Nelson Jobim, publicado no DJ de 01.06.01, pág. 00075), cuja autoridade deve ser observada.

Todavia, sendo assim considerado, o dispositivo legal há de ser compatível com o conjunto constitucional que inspirou o legislador originário a assegurar proteção ao idoso e ao portador de deficiência.

Com efeito, o artigo 1º, III, da Carta, considera a dignidade da pessoa humana um dos princípios fundamentais da República Federativa do Brasil. Da mesma forma, tem por objetivos fundamentais a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I, CF), com a promoção do bem de todos, sem discriminação de qualquer natureza (art. 3º, IV, CF).

Está expresso no artigo 230 da Constituição Federal que "a família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida".

Também a pessoa portadora de deficiência foi contemplada em vários dispositivos constitucionais, vedando-se discriminação no tocante a salário e critérios de admissão ao trabalho (art. 7º, XXXI, CF), assegurando-lhe saúde, assistência pública (art. 23, II, CF), proteção e integração social (art. 24, XIV, CF), reservando-lhe percentual dos cargos e empregos públicos (art. 37, VIII, CF) e garantindo-lhe acesso adequado a logradouros, edifícios públicos e veículos de transporte coletivo (art. 227, § 2º c/c art. 244, CF).

A singela leitura desses dispositivos deixa clara a intenção que permeia o Texto Constitucional, no sentido de tornar efetivos os direitos nele assegurados, especialmente levando-se em conta seu artigo 6º, in verbis: "São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição".

E é nesse contexto que o artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, cuja constitucionalidade foi declarada na ADI 1232/ DF, deve ser analisado.

Assim, conquanto a renda familiar "per capita" inferior a ¼ do salário mínimo constitua critério a ser adotado para a concessão do benefício, sua aplicação deve compatibilizar-se com o escopo buscado pela Constituição, dando-lhe a completa efetividade que dela se espera.

Não se está, nesta oportunidade, dando ao artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 interpretação conforme a Constituição, de resto já repelida pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI - 1.232-1-DF. Ao revés, busca-se uma interpretação sistemática e teleológica da Constituição Federal e do ordenamento jurídico vigente, inclusive para os fins do artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, in verbis:

"Art. 5º. Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum".

Ademais, o STF em decisões recentes tem admitido a insuficiência dos critérios objetivos preconizados no artigo 20, § 3º da Lei nº 8.742/93. Nesse sentido:

"(...) A análise dessas decisões me leva a crer que, paulatinamente, a interpretação da Lei nº 8.742/93 em face da Constituição vem sofrendo câmbios substanciais neste Tribunal.

De fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República. Os inúmeros casos concretos que são objeto do conhecimento dos juízes e tribunais por todo o país, e chegam a este Tribunal pela via da reclamação ou do recurso extraordinário, têm demonstrado que os critérios objetivos estabelecidos pela Lei nº 8.742/93 são insuficientes para atestar que o idoso ou o deficiente não possuem meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Constatada tal insuficiência, os juízes e tribunais nada mais têm feito do que comprovar a condição de miserabilidade do indivíduo que pleiteia o benefício por outros meios de prova. Não se declara a inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, mas apenas se reconhece a possibilidade de que esse parâmetro objetivo seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de penúria do cidadão. Em alguns casos, procede-se à interpretação sistemática da legislação superveniente que estabelece critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais.

Tudo indica que - como parecem ter anunciado as recentes decisões proferidas neste Tribunal (acima citadas) - tais julgados poderiam perfeitamente se compatibilizar com o conteúdo decisório da ADI nº 1.232.

Em verdade, como ressaltou a Ministra Cármen Lúcia, "a constitucionalidade da norma legal, assim, não significa a inconstitucionalidade dos comportamentos judiciais que, para atender, nos casos concretos, à Constituição, garantidora do princípio da dignidade humana e do direito à saúde, e à obrigação estatal de prestar a assistência social 'a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social', tenham de definir aquele pagamento diante da constatação da necessidade da pessoa portadora de deficiência ou do idoso que não possa prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família." (Rcl nº 3.805/SP, DJ 18.10.2006).

Portanto, mantendo-se firme o posicionamento do Tribunal em relação à constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, tal como esposto no julgamento da ADI 1.232, o mesmo não se poderia afirmar em relação ao que decidido na Rcl - AgR 2.303/RS, Rel. Min. Ellen Gracie (DJ 1.4.2005).

O Tribunal parece caminhar no sentido de se admitir que o critério de 1/4 do salário mínimo pode ser conjugado com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do indivíduo e de sua família para concessão do benefício assistencial de que trata o art. 203, inciso V, da Constituição.

Entendimento contrário, ou seja, no sentido da manutenção da decisão proferida na Rcl 2.303/RS, ressaltaria ao menos a inconstitucionalidade por omissão do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, diante da insuficiência de critérios para se aferir se o deficiente ou o idoso não possuem meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, como exige o art. 203, inciso V, da Constituição.

A meu ver, toda essa reinterpretação do art. 203 da Constituição, que vem sendo realizada tanto pelo legislador como por esta Corte, pode ser reveladora de um processo de inconstitucionalização do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Diante de todas essas perplexidades sobre o tema, é certo que o Plenário do Tribunal terá que enfrentá-lo novamente. Ademais, o próprio caráter alimentar do benefício em referência torna injustificada a alegada urgência da pretensão cautelar em casos como este.

Ante o exposto, indefiro o pedido de medida liminar."

(Reclamação nº 4374 MC/PE, Relator: Ministro Gilmar Mendes, DJ 01.02.2007, informativo nº 454).

No caso sub judice, conforme o estudo social ficou claro que o núcleo familiar é constituído por 02 (duas) pessoas.

A família reside em imóvel próprio com a seguinte descrição: "01 sala, 02 quartos, 01 cozinha, 01 copa, 02 banheiros e 01 lavanderia. A casa é antiga e o estado da casa e dos móveis, estão em boas condições".

A renda é auferida pelo cônjuge e consubstancia-se em R\$ 680,00 (seiscentos e oitenta reais), destes, um salário mínimo decorre de aposentadoria (R\$ 380,00 - trezentos e oitenta reais) e R\$ 300,00 (trezentos reais) são provenientes do desenvolvimento de atividade laboral (cultivo de horta).

As despesas foram assim discriminadas: "água R\$ 15,93; luz R\$ 34,72; Imposto R\$ 71,12; alimentação R\$ 150,00; farmácia R\$ 250,00; telefone R\$ 43,23; plano de saúde R\$ 194,00; gás R\$ 30,00".

Nesse ínterim, cumpre observar que o descompasso entre o numerário obtido e os débitos mensais decorre do pagamento de plano de saúde, bem como manutenção da linha telefônica.

Noutro giro, ressalto que o benefício em tela não visa a complementação da renda e sim o amparo do deficiente ou idoso.

Não restou assim demonstrado que se trata de pessoa pobre, na acepção jurídica da palavra, que não tem meios de prover a sua própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Desse modo, ausente um dos pressupostos legais para a concessão do benefício, a improcedência do pedido é medida que se impõe.

Veja-se:

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 10.352/2001.

II - Embora comprovada a deficiência, o autor não faz jus à concessão do benefício pleiteado, haja vista que sua renda familiar per capita é superior ao estabelecido em lei para a concessão do benefício assistencial e mostra-se suficiente à sua manutenção.

III - Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação do réu provida.

(APELREE 200903990165530 - APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1421569, , TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Rel. Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, DJF3 CJI DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1595) PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. REQUISITO IDADE NÃO PREENCHIDO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.

1. Ausência de incapacidade.

2. Laudo social afasta hipossuficiência.

3. O benefício assistencial não tem por fim complementar a renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas se destina ao idoso ou deficiente em estado de penúria, que comprove os requisitos legais, sob pena de ser concedido indiscriminadamente em prejuízo daqueles que realmente necessitam, na forma da lei.

4. Sentença mantida.

5. Apelação da parte autora improvida.

(AC 200503990330766 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1047738, TRF 3ª Região, Turma Suplementar da 3ª Seção, unânime, Rel. Juiz Convocado FERNANDO GONÇALVES, DJF3 DATA:23/07/2008)

ASSISTÊNCIA SOCIAL - PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - MISERABILIDADE - REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1. O benefício assistencial exige o preenchimento dos seguintes requisitos para a sua concessão, quais sejam, ser a parte autora portadora de deficiência que a torna incapaz para a vida independente e para o trabalho, e não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. O primeiro requisito - ser portador de deficiência - não ficou devidamente comprovado, porque, não obstante o laudo pericial atestar ser a parte autora portadora de anomalia congênita - ausência da mão esquerda, bem como de fibromialgia, informou que tais enfermidades não a impedem de exercer de atividade laborativa.

3. Quanto ao requisito - não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família - esse também não restou comprovado, pois, embora se constatasse uma renda modesta, entendeu-se ser satisfatória para suprir as suas necessidades básicas, uma vez que a família, além de possuir um carro, tem ainda condições de pagar convênio médico - Unimed.

4. Apelação da parte autora improvida. 5. Sentença mantida.

(AC 200361200063410 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1215830, TRF 3ª Região, 7ª Turma, unânime, Rel. Desembargadora Federal LEIDE POLO, DJF3 DATA:14/05/2008)

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019386-21.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.019386-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : MARIA DE JESUS PERALTA CREPALDI
ADVOGADO : ADALBERTO TIVERON MARTINS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00112-0 3 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária contra o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, acrescida dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício (fls. 64/75).

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que *"Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"* (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.) Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º e 143 da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Vê-se assim que, para obtenção da aposentadoria por velhice, no valor de um salário mínimo, bastava à parte autora, quando do pedido, na esfera administrativa ou judicial, provar que havia atingido a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício (artigo 142 da Lei 8.213/91).

Entendo que os popularmente chamados volantes, bóias-frias, diaristas são qualificados como empregados. Assim a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é dos empregadores com os quais os trabalhadores estabeleceram os contratos de safra, empreitada ou temporários.

Basta, pois, que se prove a efetiva prestação de trabalho, nessa condição, para que o trabalhador se caracterize como segurado obrigatório da previdência social, na qualidade de empregado.

Ainda quando se trata da aposentadoria prevista no artigo 143 da lei 8.213/91, é suficiente provar o exercício da atividade, pelo tempo exigido para a carência e não que houve recolhimento das contribuições, no referido período. No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Segundo a jurisprudência dessa mesma Corte, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência, artigos 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, se a prova testemunhal for capaz de ampliar sua eficácia probatória para acobertar esse período.

Veja-se:

"Para a obtenção da aposentadoria por idade, o trabalhador rural referido na alínea "a" dos incisos I e IV e nos incisos VI e VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, além da idade mínima de 60 anos (homem) e 55 (mulher), deverá comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido (artigo 48 da Lei nº 8.213/91), sendo prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."(AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002); "Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie."(REsp 708.773/MS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ de 14/03/2005); "O tempo de serviço laborado em atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria por idade, deve ser comprovado através de um início de prova material, corroborado por testemunhos idôneos."(AgRg no REsp 501108/SP, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 10.11.2003 p. 220).

É pacífico, também, que:

"A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa."(REsp 495.332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJU de 02/06/2003).

Na hipótese, a parte autora, nascida em 06 de agosto de 1937, quando do ajuizamento da ação contava 72 anos de idade. Há início de prova documental: Certidão de Casamento, realizado em 1955 e Certidão de Nascimento do filho, em 1963 (fls.15 e 21).

Cumpram ressaltar que, as pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS declinam os vínculos empregatícios, em atividades urbanas do cônjuge, nos períodos de 1975 e 1976 e 1986 a 1987 (fls. 34/42).

De modo que, não pode a autora se valer dos documentos do marido que o apresentem como lavrador, pois ele não o era mais.

Por conseguinte, deveria estar documentado a continuidade do exercício da faina campesina pela parte autora.

Entretanto, não veio aos autos qualquer outro documento indicando a profissão alegada

Nesse contexto, ausentes outras provas documentais, tem-se que os depoimentos testemunhais não se revestiram de força probante o bastante para, isoladamente, permitir aquilatar o desenvolvimento da atividade rural pelo período exigido e, assim, atestar soberanamente a pretensão deduzida nestes autos.

Portanto, não restou demonstrado o exercício do labor rural, pelo período legalmente exigido, conforme o disposto no artigo 142 da Lei 8.213/91, não fazendo jus, ao benefício pleiteado.

Dessa forma, ausente um dos requisitos, a improcedência do pedido era de rigor.

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020149-22.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.020149-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : MARIA PEIGA DA ROCHA BARBOSA
ADVOGADO : ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00002-0 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária contra o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, acrescida dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, pela a parte autora, sustentando que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício (fls. 83/97).

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que *"Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"* (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.)

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º e 143 da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Vê-se assim que, para obtenção da aposentadoria por velhice, no valor de um salário mínimo, bastava à parte autora, quando do pedido, na esfera administrativa ou judicial, provar que havia atingido a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício (artigo 142 da Lei 8.213/91). Entendo que os popularmente chamados volantes, bóias-frias, diaristas são qualificados como empregados. Assim a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é dos empregadores com os quais os trabalhadores estabeleceram os contratos de safra, empreitada ou temporários.

Basta, pois, que se prove a efetiva prestação de trabalho, nessa condição, para que o trabalhador se caracterize como segurado obrigatório da previdência social, na qualidade de empregado.

Ainda quando se trata da aposentadoria prevista no artigo 143 da lei 8.213/91, é suficiente provar o exercício da atividade, pelo tempo exigido para a carência e não que houve recolhimento das contribuições, no referido período.

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Segundo a jurisprudência dessa mesma Corte, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência, artigos 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, se a prova testemunhal for capaz de ampliar sua eficácia probatória para acobertar esse período.

Veja-se:

"Para a obtenção da aposentadoria por idade, o trabalhador rural referido na alínea "a" dos incisos I e IV e nos incisos VI e VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, além da idade mínima de 60 anos (homem) e 55 (mulher), deverá comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido (artigo 48 da Lei nº 8.213/91), sendo prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."(AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002); "Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie."(REsp 708.773/MS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ de 14/03/2005); "O tempo de serviço laborado em atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria por idade, deve ser comprovado através de um início de prova material, corroborado por testemunhos idôneos."(AgRg no REsp 501108/SP, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 10.11.2003 p. 220).

É pacífico, também, que:

"A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa."(REsp 495.332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJU de 02/06/2003).

Na hipótese, a parte autora, nascida em 26 de novembro de 1941, quando do ajuizamento da ação contava 67 anos de idade.

Há início de prova documental: Certidão de Casamento, realizado em 1964, indicando a profissão de lavrador do cônjuge (fl. 08).

Contudo, mesmo admitindo-se a extensão da atividade rurícola do cônjuge à autora, com a ocorrência do óbito, em 1987, conforme averbação na certidão, fica caracterizado o rompimento da condição campesina em comum, sendo necessária produção de outras provas aptas a demonstrar a continuidade do alegado labor rural.

Nesse contexto, ausentes outras provas documentais, tem-se que os depoimentos testemunhais não se revestiram de força probante o bastante para, isoladamente, permitir aquilatar o desenvolvimento da atividade rural pelo período exigido e, assim, atestar soberanamente a pretensão deduzida nestes autos.

Assim, não restou demonstrado o exercício do labor rural, pelo período legalmente exigido, conforme o disposto no artigo 142 da Lei 8.213/91, não fazendo jus, portanto, ao benefício pleiteado.

Dessa forma, ausente um dos requisitos, a improcedência do pedido era de rigor.

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020964-19.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.020964-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : DEUSDETE TEIXEIRA DA SILVA
ADVOGADO : RICARDO BATISTELLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00067-2 1 Vr BATAYPORA/MS

DECISÃO

1-) Torno sem efeito o despacho de fl. 125.

2-) Passo à análise do recurso.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 11.07.2006 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 29.09.2006, em que pleiteia a parte autora o restabelecimento de benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio-doença, bem como sua conversão em Aposentadoria por Invalidez, desde a data da cessação indevida do benefício (08.11.2003), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Constam dos autos os seguintes elementos de prova: Prova Documental (fls. 13/40 e 50/51) e Laudo Pericial (fls. 74/84).

Assim ficou decidido na sentença de primeiro grau, proferida em 12 de agosto de 2009: "(...) confirmo a tutela anteriormente deferida ao autor, e julgo procedente o pedido inicial para o fim específico de conceder (...) aposentadoria por invalidez, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, valor esse devido a partir da data de juntada aos autos do laudo pericial, em 16/04/2009 (f. 73) (...). Condeno o requerido no pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da soma das prestações vencidas até a data da prolação da sentença (...). Deixo de determinar o reexame necessário (...)".

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma parcial do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde a data da cessação administrativa (08.11.2003), com posterior conversão à aposentadoria deferida. No mais, pugna pela apuração da renda mensal inicial de acordo com o disposto no artigo 29, da Lei nº 8.213/91, bem como pleiteia a majoração do percentual dos honorários advocatícios com incidência sobre as parcelas devidas até o trânsito em julgado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Dispõe o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 42 - A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Já o artigo 59 da citada lei prevê:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Na hipótese, restou demonstrado que a parte autora faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa (08.11.2003), haja vista que o laudo pericial conclui pela incapacidade desde 09/2003.

Ademais, vedada a *reformatio in pejus*.

Quanto ao valor da renda mensal inicial, esta deve observar o preceituado nos artigos 29, 44 e 61, da Lei nº 8.213/91.

No tocante aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado na r. sentença pois em conformidade com o artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil e consoante o disposto na Súmula 111 do STJ.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIARIO - REVISÃO DE BENEFICIOS - CORREÇÃO MONETARIA - HONORARIOS ADVOCATICIOS. 1 - A SUMULA 71, TFR, NÃO É MAIS APLICAVEL EM CASOS DE CORREÇÃO MONETARIA, DE DEBITOS PREVIDENCIARIOS VENCIDOS APOS A VIGENCIA DA LEI N. 6.899/81. 2 - NAS CAUSAS PREVIDENCIARIAS E DE 10% SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO, A VERBA HONORARIA DEVIDA A ADVOGADO.

3 - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO."

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 73199, Processo nº 199500437074 / SP, 5ª turma, unânime, Ministro Edson Vidigal, j. 18/09/1995, DJ DATA:30/10/1995, pág. 36797)

Eventuais diferenças já pagas administrativamente deverão ser descontadas por ocasião da execução.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, para condenar a autarquia-ré ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença no interregno compreendido entre a cessação administrativa (08.11.2003) e a concessão da aposentadoria por invalidez (16.04.2009), bem como apuração da renda mensal inicial do benefício com observância do preceituado nos artigos 29, 44 e 61, da Lei nº 8.213/91

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021039-58.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021039-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : SHIRLEY MAESTER ALBRESTER (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00113-7 3 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença proferida na ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, acrescida dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau deu pela improcedência do pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Sustenta que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício (fls. 80/93).

Sem as contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.)

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º, e 143 da Lei n.8.213, de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Vê-se assim que, para obtenção da aposentadoria por velhice, no valor de um salário mínimo, basta à parte autora, quando do pedido, na esfera administrativa ou judicial, provar ter atingido a idade mínima de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem, bem como o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício (artigo 142 da Lei n. 8.213/91).

Entendo que os popularmente chamados volantes, bóias-frias, diaristas são qualificados como empregados. Assim a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é dos empregadores com os quais os trabalhadores estabeleceram os contratos de safra, empreitada ou temporários.

Basta, pois, que se prove a efetiva prestação de trabalho, nessa condição, para que o trabalhador se caracterize como segurado obrigatório da previdência social, na qualidade de empregado.

Ainda quando se trata da aposentadoria prevista no artigo 143 da lei n. 8.213/91, é suficiente provar o exercício da atividade, pelo tempo exigido para a carência e não que houve recolhimento das contribuições, no referido período. No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Segundo a jurisprudência dessa mesma Corte, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência, artigos 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, se a prova testemunhal for capaz de ampliar sua eficácia probatória para acobertar esse período.

Veja-se:

"Para a obtenção da aposentadoria por idade, o trabalhador rural referido na alínea "a" dos incisos I e IV e nos incisos VI e VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, além da idade mínima de 60 anos (homem) e 55 (mulher), deverá comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido (artigo 48 da Lei nº 8.213/91), sendo prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002); "Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie." (REsp 708.773/MS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ de 14/03/2005); "O tempo de serviço laborado em atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria por idade, deve ser comprovado através de um início de prova material, corroborado por testemunhos idôneos." (AgRg no REsp 501108/SP, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 10.11.2003 p. 220).

É pacífico, também, que:

"A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa." (REsp 495.332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJU de 02/06/2003).

Na hipótese, a parte autora nascida em 18 de dezembro de 1937, por ocasião do ajuizamento da ação contava 70 anos de idade.

Há início de prova documental: Contratos registrados na CTPS, em períodos fracionados, abrangendo os anos de 1982 a 1983, em atividades rurais, bem como há registros de vínculos empregatícios urbanos, desde 1984 (fls. 16/20).

Por conseguinte, deveria estar documentado a continuidade do exercício da faina campesina pela parte autora.

Entretanto, não veio aos autos qualquer outro documento indicando a profissão alegada

Nesse contexto, ausentes outras provas documentais, tem-se que os depoimentos testemunhais não se revestiram de força probante o bastante para, isoladamente, permitir aquilatar o desenvolvimento da atividade rural pelo período exigido e, assim, atestar soberanamente a pretensão deduzida nestes autos.

Portanto, não restou demonstrado o exercício do labor rural, pelo período legalmente exigido, conforme o disposto no artigo 142 da Lei 8.213/91, não fazendo jus, ao benefício pleiteado.

Dessa forma, ausente um dos requisitos, a improcedência do pedido era de rigor.

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça. Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025266-91.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025266-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : MARIA ALVES MACHADO
ADVOGADO : REINALVO FRANCISCO DOS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00107-9 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária contra o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, acrescida dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, pela a parte autora, sustentando que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício (fls. 69/85).

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que *"Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"* (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.)

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º e 143 da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Vê-se assim que, para obtenção da aposentadoria por velhice, no valor de um salário mínimo, bastava à parte autora, quando do pedido, na esfera administrativa ou judicial, provar que havia atingido a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício (artigo 142 da Lei 8.213/91). Entendo que os popularmente chamados volantes, bóias-frias, diaristas são qualificados como empregados. Assim a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é dos empregadores com os quais os trabalhadores estabeleceram os contratos de safra, empreitada ou temporários.

Basta, pois, que se prove a efetiva prestação de trabalho, nessa condição, para que o trabalhador se caracterize como segurado obrigatório da previdência social, na qualidade de empregado.

Ainda quando se trata da aposentadoria prevista no artigo 143 da lei 8.213/91, é suficiente provar o exercício da atividade, pelo tempo exigido para a carência e não que houve recolhimento das contribuições, no referido período.

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Segundo a jurisprudência dessa mesma Corte, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência, artigos 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, se a prova testemunhal for capaz de ampliar sua eficácia probatória para acobertar esse período.

Veja-se:

"Para a obtenção da aposentadoria por idade, o trabalhador rural referido na alínea "a" dos incisos I e IV e nos incisos VI e VII do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91, além da idade mínima de 60 anos (homem) e 55 (mulher), deverá comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido (artigo 48 da Lei n.º 8.213/91), sendo prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."(AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002); "Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie."(REsp 708.773/MS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ de 14/03/2005); "O tempo de serviço laborado em atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria por idade, deve ser comprovado através de um início de prova material, corroborado por testemunhos idôneos."(AgRg no REsp 501108/SP, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 10.11.2003 p. 220).

É pacífico, também, que:

"A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa."(REsp 495.332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJU de 02/06/2003).

Na hipótese, a parte autora, nascida em 02 de junho de 1940, quando do ajuizamento da ação contava 69 anos de idade. Há início de prova documental: Certidão de Óbito - 1990, Certidões de Nascimento dos filhos, em 1961, 1963, 1965, 1967 e 1977, indicando a profissão de lavrador do cônjuge (fls.16/21).

Cumprе ressaltar que, as pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS declinam os vínculos empregatícios, em atividades urbanas do cônjuge, nos períodos de 1974 a 1989 (fls. 39/50).

De modo que, não pode a autora se valer dos documentos do marido que o apresentem como lavrador, pois ele não o era mais .

Por conseguinte, deveria estar documentado a continuidade do exercício da faina campesina pela parte autora.

Entretanto, não veio aos autos qualquer outro documento indicando a profissão alegada

Nesse contexto, ausentes outras provas documentais, tem-se que os depoimentos testemunhais não se revestiram de força probante o bastante para, isoladamente, permitir aquilatar o desenvolvimento da atividade rural pelo período exigido e, assim, atestar soberanamente a pretensão deduzida nestes autos.

Portanto, não restou demonstrado o exercício do labor rural, pelo período legalmente exigido, conforme o disposto no artigo 142 da Lei 8.213/91, não fazendo jus, ao benefício pleiteado.

Dessa forma, ausente um dos requisitos, a improcedência do pedido era de rigor.

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025783-96.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025783-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : MARIA APARECIDA BUENO CARDOSO

ADVOGADO : RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VIVIAN H HERREIRAS BRERO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00168-1 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária contra o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, acrescida dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido. Houve condenação no ônus da sucumbência, condicionada aos termos do artigo 12, da Lei 1.060/50.

Inconformada, apela a parte autora. Sustentando que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício (fls. 80/86).

Sem as contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º e 143 da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Vê-se assim que, para obtenção da aposentadoria por velhice, no valor de um salário mínimo, bastava à parte autora, quando do pedido, na esfera administrativa ou judicial, provar que havia atingido a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício (artigo 142 da Lei 8.213/91). Ainda quando se trata da aposentadoria prevista no artigo 143 da lei 8.213/91, é suficiente provar o exercício da atividade, pelo tempo exigido para a carência e não que houve recolhimento das contribuições, no referido período. No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Segundo a jurisprudência dessa mesma Corte, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência, artigos 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, se a prova testemunhal for capaz de ampliar sua eficácia probatória para acobertar esse período.

Veja-se:

"Para a obtenção da aposentadoria por idade, o trabalhador rural referido na alínea "a" dos incisos I e IV e nos incisos VI e VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, além da idade mínima de 60 anos (homem) e 55 (mulher), deverá comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido (artigo 48 da Lei nº 8.213/91), sendo prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."(AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002); "Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie."(REsp 708.773/MS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ de 14/03/2005); "O tempo de serviço laborado em atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria por idade, deve ser comprovado através de um início de prova material, corroborado por testemunhos idôneos."(AgRg no REsp 501108/SP, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 10.11.2003 p. 220).

É pacífico, também, que:

"A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa."(REsp 495.332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJU de 02/06/2003).

Na hipótese, a parte autora, nascida em 01 de maio de 1950, quando do ajuizamento da ação, contava 56 anos de idade. Há início de prova documental: Certidão de Casamento, realizado em 1975, na qual consta a profissão de lavrador do cônjuge (fl.13).

Nesse contexto, as testemunhas ouvidas em juízo, sob o crivo do contraditório e cientes das penas por falso testemunho, não foram firmes e coesas, quanto à efetividade do labor rural da parte autora. Foram imprecisas em relação aos nomes de proprietários para os quais prestou serviços, empreiteiros ou pessoas encarregadas de levá-la para os locais de trabalho. Assim, não se revestiram de força probante para comprovar o exercício da atividade agrária, pelo período exigido, consoante tabela contida no art. 142 da Lei 8.213/91.

Portanto, o conjunto probatório não foi suficiente para corroborar a pretensão deduzida nos autos, não fazendo jus, portanto, ao benefício pleiteado.

Dessa forma, ausente um dos requisitos, a improcedência do pedido era de rigor.

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, a decisão recorrida está em manifesto confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça. Diante do exposto, nos termos do "caput" e parágrafo 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da autarquia. A parte autora, que fica isenta do pagamento de custas e de honorários advocatícios, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028137-94.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028137-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : LAUDICEIA DE FREITAS CARDOSO
ADVOGADO : MARCIA APARECIDA DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA AMBROSIO JADON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00184-7 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 07.08.2008 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 14.08.2008, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, desde a data do indeferimento do benefício (19.09.2007), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Para a concessão dos benefícios vindicados é necessário o preenchimento de alguns requisitos comuns, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está incapacitada de exercer atividade laboral.

Contudo, o exame médico elaborado pelo perito judicial, conclui que "não apresenta incapacidade laboral" (fl. 115).

Dessarte, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.

3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal. Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028222-80.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028222-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : PEDRO VIEIRA DE BARROS

ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00194-5 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 06.11.2008 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 19.02.2009, em que pleiteia a parte autora o restabelecimento de benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio-Doença, bem como a sua conversão em Aposentadoria por Invalidez, desde a data da cessação do benefício (30.06.2008), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Para a concessão dos benefícios vindicados é necessário o preenchimento de alguns requisitos comuns, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está incapacitada de exercer atividade laboral.

Contudo, o exame médico elaborado pelo perito judicial, conclui que não há incapacidade "para o trabalho e para a vida independente" (fl. 142).

Dessarte, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.

3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028872-30.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028872-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : ALAIDE SILVEIRA DA CONCEICAO SILVA

ADVOGADO : CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00042-1 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 09.03.2009 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 03.04.2009, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio-doença ou Aposentadoria por Invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Aprecio a matéria preliminar.

No que tange à alegação de cerceamento de defesa, ante a necessidade de elaboração de novo laudo pericial, não merece acolhida, haja vista que a conclusão do perito judicial baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físico), bem como, foram respondidos todos os quesitos formulados.

Dessarte, não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Veja-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.

2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.

5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 773741, Processo nº 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647)

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido."

(AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 193962, Processo nº 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)

No mérito, para a concessão dos benefícios vindicados é necessário o preenchimento de alguns requisitos, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está impossibilitada de desenvolver atividade laboral.

O exame médico elaborado pelo perito judicial conclui que "não existe incapacidade" (fl. 61).

Dessarte, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.

3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).

Por conseguinte, resta prejudicado o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso quanto à matéria preliminar e ao mérito, é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

Expediente Nro 5541/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008581-48.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.008581-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIO AUGUSTO MALAGOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : CLAUDINEIA BISPO SANTANA

ADVOGADO : HERALDO PEREIRA DE LIMA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE JALES SP
No. ORIG. : 00.00.00025-7 4 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão proferida nos autos de ação visando a concessão de benefício assistencial.

O presente recurso foi apensado aos autos principais (ApelReex Nº 2001.61.24.000138-7).

É um breve relato.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista julgamento do processo principal nesta mesma data, decidindo o mérito do recurso de apelação interposto pelo INSS, restando sem proveito a análise do agravo de instrumento, estando, assim, prejudicado o presente recurso, bem como o agravo regimental de fls.

Nesse sentido segue o entendimento jurisprudencial:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE RECEBEU APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO NOS EFEITOS DEVOLUTIVO E SUSPENSIVO. JULGAMENTO DOS RECURSOS NA MESMA SESSÃO.

I - Julgada na mesma sessão apelação interposta pela União em embargos à execução, resta sem proveito a análise do agravo de instrumento interposto de decisão que recebeu referida apelação nos efeitos devolutivo e suspensivo, em face da perda do objeto (art. 33, XII, R.I.).

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF3, AG nº 2001.03.00.006806-0, 4ª Turma, Relator Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 14.11.01, DJU 18.10.02, p. 504).

À vista do referido, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, BEM COMO AO AGRAVO REGIMENTAL DE FLS.**, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Comunique-se ao Juízo *a quo*. Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos a primeira instância para arquivamento.

São Paulo, 30 de julho de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009982-82.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.009982-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIO AUGUSTO MALAGOLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CLAUDINEIA BISPO SANTANA
ADVOGADO : HERALDO PEREIRA DE LIMA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE JALES SP
No. ORIG. : 00.00.00025-7 4 Vr JALES/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão proferida nos autos de ação visando a concessão de benefício assistencial.

O presente recurso foi apensado aos autos principais (ApelReex Nº 2001.61.24.000138-7).

É um breve relato.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista julgamento do processo principal nesta mesma data, decidindo o mérito do recurso de apelação interposto pelo INSS, restando sem proveito a análise do agravo de instrumento, estando, assim, prejudicado o presente recurso.

Nesse sentido segue o entendimento jurisprudencial:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE RECEBEU APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO NOS EFEITOS DEVOLUTIVO E SUSPENSIVO. JULGAMENTO DOS RECURSOS NA MESMA SESSÃO.

I - Julgada na mesma sessão apelação interposta pela União em embargos à execução, resta sem proveito a análise do agravo de instrumento interposto de decisão que recebeu referida apelação nos efeitos devolutivo e suspensivo, em face da perda do objeto (art. 33, XII, R.I.).

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF3, AG nº 2001.03.00.006806-0, 4ª Turma, Relator Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 14.11.01, DJU 18.10.02, p. 504).

À vista do referido, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Comunique-se ao Juízo *a quo*. Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos a primeira instância para arquivamento.

São Paulo, 30 de julho de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038494-51.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.038494-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ARMINDA ROSA DOS SANTOS LUNA

ADVOGADO : IDALINO ALMEIDA MOURA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VALPARAISO SP

No. ORIG. : 99.00.00061-0 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 13.11.2000 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da citação (03.08.1999), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais). Isenção de custas. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, a parte Ré, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Foi interposto agravo retido pelo Réu.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo improvimento da apelação do INSS.

Cumprido decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo *a quo*, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Deste modo, **não conheço da remessa oficial.**

No mais, registrada a presença de agravo retido, este não foi reiterado em preliminar de apelação, como seria de rigor. Por outro lado, o artigo 523 do Código de Processo Civil, somente permite que lhe seja dado seguimento, desde que observado o disposto em seu parágrafo primeiro:

*"Artigo 523. Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o Tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.
§1º Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal."*

Assim, **não conheço do agravo retido.**

Passo à análise do recurso voluntário interposto pela Autarquia.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei nº 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei nº 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei nº 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei nº 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 63/66), atesta que a Autora é portadora de doenças que a impossibilitam total e definitivamente para desempenho de atividades laborais.

Ademais, o requisito etário também foi preenchido, porquanto a parte Autora possui atualmente 66 (sessenta e seis) anos.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social amparado pela prova testemunhal, o núcleo familiar é composto pela Autora e seu marido, os quais possuem altos gastos com medicamentos, necessitando da ajuda de terceiros para sobreviver. Outrossim, em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de informações Sociais), o valor de 01 (um salário mínimo) recebido pelo marido da Autora advém de benefício assistencial, o qual não é computado para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS, nos termos do artigo 34 do Estatuto do Idoso. Foram ouvidas três testemunhas que confirmam as condições de vida da Autora e seu marido e atestaram que, apesar de eles terem filhos, estes não possuem condições de ajudá-los.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **não conheço da remessa oficial, bem como do agravo retido e nego provimento à apelação do Réu**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000138-69.2001.4.03.6124/SP
2001.61.24.000138-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIO AUGUSTO MALAGOLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLAUDINEIA BISPO SANTANA
ADVOGADO : HERALDO PEREIRA DE LIMA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
DECISÃO
Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 05.03.2001 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 a contar da citação (09.05.2000), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais requer preliminarmente a apreciação do agravo retido de fls. e, quanto ao mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício, juros, correção monetária, honorários advocatícios e periciais.

A parte autora recorre adesivamente para majoração da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela manutenção da r. sentença.

O julgamento do feito foi convertido em diligência, sendo os autos remetidos ao Juízo *a quo* para a realização de estudo social, o qual fora juntado às fls. 138/142.

Cumprido decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo a quo, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Deste modo, não conheço da remessa oficial.

Preliminarmente passo à análise do agravo retido interposto, uma vez que expressamente reiterado nas razões de apelação, conforme o que dispõe o artigo 523 § 1o do Código de Processo Civil.

Com efeito, a atuação direta da União nas ações de Assistência Social limita-se, na forma do artigo 29 da Lei nº 8.742/93, ao repasse automático dos recursos sob sua responsabilidade ao Fundo Nacional de Assistência Social, na medida em que forem realizando as receitas, não cabendo ao ente acompanhar a aplicação desses recursos.

Desta forma, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é parte legítima para figurar no pólo passivo da presente ação, nos termos do parágrafo único do artigo 32 do Decreto nº 1.744/95, que prevê o seguinte:

"Art. 32. Compete ao Ministério da Previdência e Assistência Social, por intermédio da Secretaria de Assistência Social, a coordenação geral, o acompanhamento, e a avaliação da prestação do benefício.

Parágrafo único. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é o responsável pela operacionalização do benefício de prestação continuada previsto neste Regulamento."

A propósito, confira-se os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - ARTIGO 203, V DA CF/88 .LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO DA UNIÃO. DESCABIMENTO. ART. 47, § ÚNICO, DO CPC.INTACTO. PROVIMENTO NEGADO.

1.É remansoso o entendimento neste Pretório, que, nos casos de benefício assistencial, é legítima a responsabilidade do INSS para isoladamente responder ao processo.

2.Desnecessária a inclusão da União na lide como litisconsorte passivo necessário.

3.Não se encontra violado, pelo v. acórdão regional, o artigo 47, parágrafo único do Código de Processo Civil.

4. Decisão monocrática mantida, agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, Rel. Min. Quaglia Barbosa , AGA nº 508125, v.u, DJ. 04/04/2005, p.363)

Assim, a questão referente à ilegitimidade passiva do INSS, nas ações que envolvem a concessão de benefício assistencial, já foi pacificada nos tribunais superiores, bem como nesta Corte, restando consolidado tal entendimento na Súmula nº 22, advinda do Projeto de Súmula nº 2005.03.00.021046-4, de minha relatoria, in verbis:

"É extensível aos beneficiários da Assistência Social (inciso V do artigo 203 da CF) a regra de delegação de competência do parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal, sendo exclusiva a legitimidade passiva do INSS."

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo retido.**

Cumpra passar à análise do mérito recursal.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei nº 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei nº 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei nº 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei nº 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial atesta que a autora é portadora de deficiência ou doenças que a impossibilitam para o desempenho de grandes e médios esforços, necessitando de tratamento contínuo, estando incapacitada de maneira geral e definitiva para a função que sempre exerceu.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, pelas informações minudentemente expostas no estudo social a parte Autora reside em imóvel próprio com o seu esposo e com a filha menor. Embora o laudo social, realizado 02.09.2009 ateste que o marido da autora trabalhe recebendo um valor de R\$ 410,00 (quatrocentos e dez reais), em consulta ao Sistema DATAPREV ? CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), noticia-se que o salário

percebido por este é superior a este montante (R\$ 929,54 em setembro de 2009), sendo portanto a renda *per capita* familiar muito superior ao montante legal.

Assim, ausente o requisito da hipossuficiência, resta prejudicada a análise dos demais requisitos ensejadores à concessão do benefício.

Portanto, impõe-se a reforma da decisão de primeira instância e, sendo a parte Autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, está isenta do pagamento das verbas da sucumbência, valendo informar que os honorários periciais serão suportados pelo Estado ao qual incumbe prestar Assistência Judiciária aos necessitados.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, não conheço da remessa oficial, nego provimento ao agravo retido e dou provimento à apelação, deixando de condenar a parte Autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da Justiça Gratuita, na forma de fundamentação acima, restando prejudicado a análise do recurso adesivo.

Publique-se. Intimem-se

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de julho de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028455-58.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.028455-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADALIA ANILA DA SILVA
ADVOGADO : IDALINO ALMEIDA MOURA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PENAPOLIS SP
No. ORIG. : 99.00.00120-1 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 05.07.2001 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da citação (18.01.2000), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, requer a apreciação do agravo retido. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação aos honorários advocatícios.

Foi interposto agravo retido pelo Réu.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo improvimento do agravo retido e da apelação interpostos pelo Réu.

Cumprido decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo *a quo*, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Deste modo, **não conheço da remessa oficial.**

Passo à análise do agravo retido interposto, uma vez que expressamente reiterado nas razões de apelação, conforme o que dispõe o artigo 523 § 1º do Código de Processo Civil.

É pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional (art. 5º, XXXV) e independe de prévio ingresso na via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta E. Corte Regional (Súmula nº 09 do TRF):

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

A Constituição Federal não impõe, como condição de acesso ao Poder Judiciário o esgotamento da via administrativa, inexistindo no nosso atual sistema constitucional "a denominada jurisdição condicionada ou instância administrativa de curso forçado. Já se decidiu que não é de acolher-se a alegação da fazenda pública, em ação judicial, de que não foram esgotadas as vias administrativas para obter-se o provimento que se deseja em juízo." (Nelson Nery Junior, Princípios do Processo Civil na Constituição Federal, Editora Revista dos Tribunais, 3ª edição, página 101).

Vale acrescentar, a respeito, o ensinamento de Maria Lúcia Luz Leiria, in Direito Previdenciário e Estado Democrático de Direito - uma (re) discussão à luz da hermenêutica. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 179:

"Vige em nosso ordenamento jurídico o princípio da jurisdição una, como bem expressa o magistério de Maria Sylvia Zanella Di Pietro: "O direito brasileiro adotou o sistema da jurisdição una, pelo qual o Poder Judiciário tem o monopólio da função jurisdicional, ou seja, do poder de apreciar, com força de coisa julgada, a lesão ou ameaça de lesão a direitos individuais e coletivos. Afastou, portanto, o sistema da dualidade de jurisdição em que, paralelamente ao Poder judiciário, existem os órgãos do Contencioso Administrativo que exercem, como aquele, função jurisdicional sobre lides de que a Administração Pública seja parte interessada". In Direito Administrativo, 4ª ed., São Paulo: Atlas, 1994, p. 492."

Cumprido, ainda, mencionar nesse sentido, julgado deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. SÚMULA 9 DO TRF.

I. É pacífico o entendimento de que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (TRF 3ª Região/ Súmula n.º 09).

II. Sentença que se anula, retornando os autos à Vara de Origem para regular andamento do feito.

III. Recurso provido."

(TRF 3ª Região - AC nº 2003.61.20.001854-3 - 7ª Turma - Rel. Juiz Walter do Amaral - Pub. Em DJ 18/02/2004 - p. 455)

Portanto, mostra-se incabível a exigência de comprovação da negativa ou da não apreciação do requerimento na esfera administrativa, por violar a garantia constitucional de acesso à jurisdição e o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário, insculpido no inciso XXXV, do artigo 5º, da Carta da República.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo retido.

Cumprido passar à análise do mérito recursal.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que

desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, *expressis verbis*:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, o laudo pericial atesta que a Autora é portadora de doenças que a incapacitam total e permanentemente para o exercício de atividades laborais.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social amparado pela prova testemunhal, a Autora reside juntamente com sua filha, seu genro e quatro netos, devendo serem excluídos do conceito de família, para efeitos de concessão de benefício assistencial, haja vista não estarem elencados no disposto no §1º, do artigo 20 da LOAS. Sendo assim, é de se concluir que a mesma não possui nenhuma renda, dependendo da ajuda de terceiros para sobreviver.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

Ademais, corrijo *ex officio* a r. sentença para excluir da condenação o pagamento de abono anual, tendo em vista que o benefício em questão é de natureza assistencial e não previdenciária, portanto incabível aplicar o disposto do artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Outrossim, observa-se que, após ajuizada esta ação, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, reconheceu administrativamente o direito da autora de perceber o benefício do amparo social ao idoso (Benefício nº 136.432.304-1), a partir de 11.02.2005, devendo, em decorrência de tal fato, serem descontados os valores já pagos administrativamente a partir desta data.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **corrijo *ex officio* a r. sentença no tocante ao pagamento de abono anual, não conheço da remessa oficial, nego provimento ao agravo retido e dou parcial provimento à apelação do Réu**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038154-73.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.038154-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : APARECIDA CANDIDA DE MENEZ

ADVOGADO : GLAUCO SANDOVAL MOREIRA

: DANIELE CORREA SANDOVAL BACARO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00.00.00079-7 2 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelas partes, em face da r. sentença prolatada em 12.04.2002 que **julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS)**, previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da citação (25.09.2000), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da r. sentença. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, a parte Ré, requer, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. Ainda em preliminares alega que a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício, aos juros de mora, à correção monetária, aos honorários advocatícios e às despesas processuais.

Por sua vez a parte Autora requer a reforma parcial do *decisum* em relação aos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela reforma parcial da r. sentença somente em relação aos honorários advocatícios.

Cumpra decidir.

Inicialmente, cumpre analisar o agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária, em face da observância ao disposto no artigo 523 do Código de Processo Civil.

Extraí-se dos autos que a perícia foi elaborada por perito médico designado pelo juiz, equidistante dos interesses dos atores envolvidos no litígio, observando-se, desse modo, o princípio do devido processo legal. O perito apurou as peculiares condições físicas da Autora. O laudo demonstrou de que forma foi feita a avaliação médica, respondeu os quesitos formulados, e trouxe elementos para um juízo conclusivo e convincente no sentido de que a Autora é portadora de doença incapacitante.

Apesar de cuidar-se de matéria que envolve fatos controvertidos e relevantes, relativos à alegada incapacidade para o exercício de atividade laborativa, em homenagem ao *princípio da economia processual*, reputo desnecessária a extensão do procedimento instrutório. Isto porque, inequivocamente, a Autora preenche o requisito atinente à alegada incapacidade e hipossuficiência, conforme se demonstrará.

Neste sentido, o professor Arruda Alvim, ao citar os quatro princípios informativos do processo civil (*a-lógico*; *b-jurídico*; *c-político*; e *d- econômico*), assim se pronunciou:

"Princípio econômico evidencia-se a postura do legislador no sentido de que com o mínimo de atividade desenvolvida se consiga o máximo de rendimento respeitada sempre a incolumidade do direito à ação e à defesa e, pois, em ultima ratio, do direito material que, eventualmente, esteja subjacente". (Manual de Direito Processual Civil, 1º vol. 10a ed., Ed. RT, 2006, pág. 32).

Ademais, há que se observar o princípio da razoável duração do processo, disposto no inciso LXXVIII (acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45, de 8 de dezembro de 2004), sem descuidar, contudo, dos princípios do devido processo legal, do contraditório e ampla defesa, contidos nos incisos LIV e LV, ambos do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, **nego provimento ao agravo retido.**

Em relação a preliminar de necessidade de aplicação do duplo grau obrigatório das sentenças proferidas contra as autarquias e fundações de direito público, verifica-se que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Deste modo, **rejeito a preliminar suscitada pelo Réu.**

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao

passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, o laudo pericial, atesta que a Autora é portadora de doenças que a incapacitam total e definitivamente para o exercício de atividades laborais.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social amparado pela prova testemunhal, a Autora reside sozinha e possui renda baixa, variável e eventual oriunda do trabalho de faxineira porém exercido de maneira informal, dependendo da ajuda de terceiros para sobreviver.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O benefício é devido desde a data da citação (25.09.2000) até a data em que a Autora passou a receber o benefício de aposentadoria por invalidez (04.07.2007), devendo ser descontados os valores pagos a título de auxílio-doença.

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação (25.09.2000), no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, até 10.01.2003 (Lei n.º 4.414/64, art. 1º; Código Civil/1916, arts. 1.062 e 1.536, § 2º; Código de Processo Civil, art. 219; Súmula 204, STJ) e, a partir desta data, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento ao agravo retido, rejeito a preliminar suscitada pelo Réu em apelação e, no mérito, dou-lhe parcial provimento e nego provimento à apelação da Autora**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011146-03.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.011146-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARLI RIBEIRO incapaz
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA SERPENTINO
REPRESENTANTE : GERALDO RIBEIRO
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA SERPENTINO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MONTEIRO DE CASTRO T DE SIQUEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Miserabilidade. Ausência. Benefício indeferido. Apelação a que se nega provimento.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, cominatória no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950).

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Apresentadas contrarrazões, o Ministério Público Federal opinou pela regularização da representação processual, bem como pelo desprovimento do recurso.

Decido.

Inicialmente, não há que se falar em certidão de curatela, uma vez que no presente caso, a parte autora esta devidamente representada por seu pai, que é seu representante legal.

No mais, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 67 anos (art. 38 da Lei 9.720/1998), observada a legislação superveniente e demais aplicáveis ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, "*refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso*".

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

In casu, certa a demonstração da incapacidade laboral da parte autora (fs. 92/95). O laudo constatou que a autora é portadora de desenvolvimento mental retardado; oligofrenia, sem condições de imprimir diretrizes a sua vida psicológica, gerir ou administrar bens e valores. Trata-se de incapacidade absoluta e irreversível, estando inapta para o trabalho.

Todavia, no que tange à hipossuficiência, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Pelo que consta dos autos, não foi apurada a miserabilidade que justifica a concessão do benefício assistencial pleiteado. Colhe-se do relatório social (f. 55) que a família é composta por 2 pessoas, sendo a autora e seu pai. A família reside em casa própria, de alvenaria em bom estado de conservação, com mobiliário simples e precário. As despesas mensais são de aproximadamente R\$ 880,00 com alimentação, água, luz, tratamento médico, medicação, pagamento de uma senhora que auxilia nos cuidados da casa, da roupa e da higienização da autora. A renda familiar é de R\$ 785,60, composta por R\$ 385,60 provenientes da aposentadoria de seu pai e por R\$ 400,00 provenientes de dois imóveis alugados. A autora tem problema de colesterol alto e seu pai problemas cardíaco e renal. Ressalta-se que a época o salário mínimo era de R\$ 200,00.

Dessa forma, não configurada a miserabilidade, indevido o benefício assistencial pleiteado, pois ausentes os requisitos legais exigidos à sua concessão.

A propósito, assim decidiu esta Turma: AC 1074798, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 26/06/2009, p. 405; APELREE 1012560, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 358; AC 1430342, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 07/04/2010, p. 786; e AC 636341, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 14/05/2007, v.u., DJU 31/05/2007, p. 519.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011342-57.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.011342-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALNETE RODRIGUES DE SOUZA AIRES

ADVOGADO : MARIA AUGUSTA PERES
: REINALDO CARAM

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CONCHAS SP

No. ORIG. : 00.00.00032-4 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 23.10.02 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) a contar da data da citação efetivada em 31.08.01, no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações em atraso. Os honorários periciais foram fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais). Por fim, o decisum foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, sustenta, preliminarmente, a ilegitimidade passiva do INSS, a falta de interesse de agir pela ausência de exaurimento da via administrativa, falta de documentação acompanhando a exordial. No mérito sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício, à prescrição quinquenal e aos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo improvimento da apelação.

Cumprando decidir.

De início pertine salientar que a parte Autora faleceu em 21.03.2009, conforme consulta ao Sistema Dataprev - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais).

Assim, convém tecer algumas considerações sobre a natureza jurídica do benefício assistencial de prestação continuada.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

O benefício assistencial é direito personalíssimo, constituído intuito personae, cujo gozo é reconhecido àqueles que preenchem os requisitos contidos na Lei nº 8.742/93. Extingue-se com a morte do beneficiário, não gerando direitos de transmissão a eventuais herdeiros.

Aliás a intransmissibilidade do direito material ao recebimento do benefício de prestação continuada decorre da própria Lei nº 8.742/93 no §1º do artigo 21:

Art. 21:

§1º O pagamento do benefício cessa no momento em que forem superadas as condições referidas no caput, ou em caso de morte do beneficiário (grifo nosso).

O Desembargador Sérgio Nascimento definiu de forma lapidar, o fundamento pelo qual o benefício assistencial é intransmissível:

"Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim desnecessário com a sua morte."

Adotando a mesma tese o saudoso Desembargador Jedial Galvão, assim se pronunciava:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. IMPOSSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO AOS HERDEIROS.

1. O benefício de prestação continuada é revestido de caráter personalíssimo, não transmissível aos dependentes do beneficiário, devendo ser cessado o seu pagamento no momento em que forem superadas as condições previstas pela lei ou em caso de morte do beneficiário.

2. Apelação dos autores improvida."

(TRF 3a R AC nº 837093 SP 10a Turma - Rel. Des. Fed. Galvão Miranda j. 15.06.2004, DJU 30.07.2004, p. 657)

Nesse sentido, reporto-me a outros julgados desta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DIREITO PERSONALÍSSIMO. ART. 20, §3º, DA L. 8.742/93. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, IV E §3º, CPC. Benefício de prestação continuada (L. 8.742/93), tem natureza assistencial, limitado, portanto à pessoa do beneficiário, cuja titularidade não se transfere a eventuais herdeiros ou sucessores. Extinção do processo. Apelação prejudicada." (TRF 3a R AC 1325308 SP 10a Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra. Publ DJ 22/04/2009, p. 576)

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. RECONSIDERAÇÃO. HABILITAÇÃO DE SUCESSORES. ANUÊNCIA DO RÉU. AGRAVO RETIDO. FALTA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim, desnecessário com a sua morte.

(...)

VII - Agravo (art. 557, §1º) interposto pelo MPF provido, para reconsiderar a decisão monocrática proferida. Agravo retido do réu improvido. Apelação do INSS provida.

(TRF3 Agravo Legal em AC 2007.03.99.030559-8/SP 10a Turma Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, p. DE 25.06.2009).

No caso em tela a parte Autora vinha recebendo o benefício assistencial cessado em 21.03.2009 em razão do óbito.

Assim, o benefício assistencial por ter natureza personalíssima, extinguiu-se com o falecimento da parte Autora no curso da lide e, sendo intransmissível por disposição legal o direito material ora analisado (§1º do artigo 21 da Lei nº 8.742/93), impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil.

Vale citar, ainda o magistério de Nelson Nery Junior, comentando o inciso IX, do artigo 267:

"Na verdade a causa de extinção do processo é a intransmissibilidade do direito material posto em juízo e não na ação. Quando falecer a parte (autor ou réu) e o direito feito valer na ação for intransmissível por expressa disposição legal, o processo deve ser extinto sem julgamento do mérito."
(in Código de Processo Civil comentado e Legislação Extravagante, 10a ed., 2007, pág. 505).

Finalmente, importante consignar a existência de outra barreira legal à concessão dos direitos referentes ao benefício de prestação continuada, aos eventuais sucessores: é que, tal benefício não se dota de conteúdo previdenciário, contributivo, mas assistencial.

Em relação aos honorários advocatícios não são devidos pelas partes, senão, vejamos:

A extinção prematura do feito em razão da morte da assistida, obstando o prosseguimento da demanda judicial em curso, impossibilitou a resolução do mérito da causa. Assim, não havendo sucumbência da parte Autora ou do Réu, não há fixação da verba honorária.

Confira-se a jurisprudência a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NÃO DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

I - A demanda foi julgada extinta sem exame do mérito, em razão do falecimento da autora, sem condenação em honorários advocatícios.

II - Apelo do INSS que se cinge à questão da fixação dos honorários advocatícios.

III - Impossível se aplicar o princípio da causalidade uma vez que, não se pode dizer que a autora, com o seu falecimento, tenha dado causa injusta à extinção do processo, além do que, sem o efetivo julgamento de mérito, impossível a afirmação de que tenha ela proposto demanda sem ter razão. (grifo nosso).

IV - Recurso improvido.

(TRF 3a R AC n] 885444 8a. Turma. Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJ 03.10.2005).

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, e inciso XII, do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apreciação da remessa oficial e do recurso interposto.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001008-49.2003.4.03.6123/SP

2003.61.23.001008-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITOR PETRI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE LUIZ DE OLIVEIRA

ADVOGADO : LINDALVA APARECIDA LIMA SILVA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 24.05.2005 que **julgou parcialmente procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS)**, previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da data do laudo (14.10.2004), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Não houve condenação em honorários advocatícios, em face da sucumbência recíproca. Isenção de custas. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, a parte Ré, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo improvimento do recurso.

Cumprido decidir.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, *expressis verbis*:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, o laudo pericial atesta que: "o Autor é portador de paraplegia dos membros inferiores pós-traumático, não devendo ser submetido a realização de atividades físicas e laborais que demandem o uso dos membros inferiores".

Apesar do *expert* na data do exame não tenha concluído pela incapacidade total do Autor para o trabalho, é de rigor observar que ele se encontra incapacitado para o trabalho braçal em virtude do caráter crônico dos males que o acometem, não possuindo qualificação profissional que permita um trabalho de menor esforço físico. Sendo assim, encontra-se impossibilitado para o desempenho de grandes e médios esforços, necessitando de tratamento contínuo, estando incapacitado de maneira geral e definitiva para as funções que sempre exerceu.

Valho-me, *in casu*, do que preceitua o art. 436 do Código de Processo Civil, a saber:

"Art. 436. O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos."

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social amparado pela prova testemunhal, o núcleo familiar é composto pelo Autor, sua esposa e dois filhos menores. Residem em casa cedida, extremamente simples. A renda familiar é formada pelo valor aproximado de 01 (um salário mínimo), advinda do trabalho de faxineira (diarista) exercido pela esposa do Autor, sendo que necessitam da ajuda de terceiros para a manutenção do lar.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016896-60.2004.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : JOSE APARECIDO DOS SANTOS
ADVOGADO : ROMEU TERTULIANO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIRIAM GRACIE DE OLIVEIRA MONTINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 2002.61.26.012875-0 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ APARECIDO DOS SANTOS em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Santo André/SP que, nos autos de ação previdenciária em fase de execução, homologou os cálculos apresentados pela Contadoria do Juízo, referente à atualização de seu crédito, no valor de R\$ 715,29, atualizado até dezembro/2003 (fl. 69).

Aduz, em síntese, que após o depósito efetuado pelo INSS apresentou cálculos de diferenças, que foram impugnados pela autarquia, tendo sido acolhida pelo juízo *a quo* a última conta apresentada nos autos, ainda que incorreta. Alega que seu crédito é previdenciário e que deveria ter sido atualizado pelo IGP-DI e não pela variação do IPCA-E, e com relação aos juros de mora, devem incidir de abril/2000 até a data do efetivo depósito, ocorrido em novembro/2002, e não em outubro como constou dos cálculos homologados.

Na fl. 73 consta a decisão proferida pelo então Relator, que indeferiu efeito suspensivo ao recurso.

É o breve relatório. Decido.

O agravante é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno do presente recurso.

Como se sabe, os débitos da Fazenda Pública são pagos através de precatório, conforme estabelece o art. 100 da Constituição Federal, sendo que o § 3º desse dispositivo excepciona o pagamento de obrigações definidas em lei como de pequeno valor, assim consideradas as que não superem o valor de 60 (sessenta) salários mínimos (Lei nº 10.259, de 12/07/2001, art. 17, § 1º).

O prazo para pagamento dos precatórios está previsto no § 1º do mesmo artigo 100, dispondo que para aqueles apresentados até 1º de julho o pagamento deve se dar até o final do exercício seguinte.

Já as Requisições de Pequeno Valor (RPV) devem ser quitadas em 60 (sessenta) dias, contados da requisição, por ordem do juízo da execução ao próprio devedor, que deverá efetuar o depósito diretamente na Vara de origem, nos termos do que dispõe a Resolução nº 559, de 26/06/2007, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de RPV dos débitos da Fazenda Pública (art. 2º, § 3º).

Esclarecida a distinção entre precatório e RPV, bem como o prazo para pagamento, faz-se necessário trazer à colação o conceito de mora, inscrito no art. 394 do Código Civil:

"Art. 394. Considera-se em mora o devedor que não efetuar o pagamento e o credor que não quiser recebê-lo no tempo, lugar e forma que a lei ou a convenção estabelecer."

Com isso, desde que desatendidos os prazos legais e constitucional, os juros de mora são devidos.

Entretanto, não pode ser imputado ao executado o pagamento de encargos a que não deu causa, tais como juros de mora relativos ao período anterior à apresentação do precatório ou à requisição do RPV, que se equivalem para os efeitos de juros de mora, conforme julgado da Suprema Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora.

(STF, AgR/RS nº 618770, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/02/2008, publicação 07/03/2008)

Acerca da questão aqui tratada, o C. STF editou, em outubro/2009, a Súmula Vinculante nº 17, *in verbis*:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

Com relação à pretensão de juros de mora entre a elaboração do cálculo e a expedição da requisição, os Tribunais superiores pacificaram o entendimento no sentido de que são indevidos, pelo fundamento de não caracterização de inadimplemento. Confirmam-se os julgados que seguem:

"CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Não cabe agravo de instrumento contra decisão do Tribunal de origem que determina o sobrestamento do feito com fundamento no art. 543-B do CPC. Entretanto, razões de economia processual e celeridade justificam a manutenção da decisão ora atacada.

*II - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, **não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.***

III - Agravo regimental improvido."

(STF, AgR/PR nº 713551, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 23/06/2009, publicação 14/08/2009.012/02/2008, publicação 07/03/2008) (destaquei)

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedente.

Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Agravo regimental improvido."

(STF, RE 480704 AgR/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 31/03/2009, publicação 24/04/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora.

(STF, AgR/RS nº 618770, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/02/2008, publicação 07/03/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS MORATÓRIOS. DESCABIMENTO. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO.

Na linha do entendimento firmado pelo Pretório Excelso, o Superior Tribunal de Justiça, reformulando a anterior orientação a respeito da matéria, firmou jurisprudência no sentido de que não são devidos juros de mora quando realizado o pagamento do precatório dentro do prazo constitucional estabelecido.

A Corte Suprema já teve a oportunidade de se manifestar no sentido de que "Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora" (AI-AgR 618.770/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 7.3.2008).

"Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado.

Assim a demora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatorial, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos" (Resp 935.096/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJ de 24.9.2007).

Questão apreciada no julgamento do Resp 1.143.677/RS, ocorrido na assentada do dia 2 de dezembro de 2009 (acórdão pendente de publicação), mediante a utilização da nova metodologia de julgamento de recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no Resp 1120075/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 17/12/2009, DJe 02/02/2010)

(destaquei)

Na hipótese dos autos, o precatório foi pago dentro do prazo previsto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal (fls. 38 e 39).

E com relação ao prosseguimento da execução para pagamento de correção monetária, mantenho a decisão agravada, a fim de evitar a *reformatio in pejus*. Isso porque tal consectário é indevido, quer porque o valor requisitado foi corrigido quando do pagamento, conforme estabelece a Resolução nº 373 do Conselho da Justiça Federal, quer porque posteriormente ao depósito não há norma que autorize a atualização, conforme pretendido pela parte autora.

Diante do exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003556-25.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.003556-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DURVAL OLIVEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BURITAMA SP
No. ORIG. : 02.00.00011-7 1 Vr BURITAMA/SP
DECISÃO
Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 11.03.2003 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 a contar da citação, no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais requer preliminarmente a apreciação do agravo retido e, quanto ao mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação aos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela manutenção da r. sentença.

Cumprir decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo a quo, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Deste modo, não conheço da remessa oficial.

Cumprir analisar, em seqüência, o agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária, em face da observância ao disposto no artigo 523 do Código de Processo Civil.

É evidente que ainda continua a vigorar no Direito Processual pátrio, o princípio da unirrecorribilidade.

Destarte, como opina Décio Mendes Pereira:

"... de qualquer decisão recorrível, cabe apenas um recurso. Nosso sistema não conhece o recurso per saltum, consignado no artigo 360, do Código de Processo Civil italiano.

Assim, não é possível interpor mais de um recurso contra a mesma decisão".

(in Recursos, artigo publicado na Revista de Processo, nº 11/12, Ano 3 - julho/dezembro, 1978, p. 230)

Ou seja, para cada ato recorrível há um único recurso previsto no ordenamento, sendo vedada a interposição simultânea ou cumulativa de mais outro, visando à impugnação do mesmo ato judicial. Para aplicação desse princípio é necessário ter-se em conta a natureza do ato judicial. Portanto, se o ato do juiz, não obstante contenha em seu bojo várias decisões interlocutórias, põe termo ao processo, esta última circunstância é de conteúdo mais abrangente, prevalecendo sobre as demais. Conseqüentemente, trata-se de sentença, cujo recurso cabível é o de apelação.

Caberia ao interessado esperar que o juiz declarasse em quais efeitos estaria recebendo o recurso de apelação, impugnando via agravo de instrumento esta decisão, na hipótese de ser concedido o efeito meramente devolutivo (art. 523, §4º, do CPC).

A esse respeito, transcrevo os seguintes precedentes desta Corte:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO QUE NÃO CONHECEU DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NA MESMA OPORTUNIDADE DA SENTENÇA.

1. *A questão da antecipação da tutela, para implantação imediata do benefício de aposentadoria por idade foi decidida na mesma oportunidade da sentença.*
 2. *Não obstante a complexidade, diante da existência de uma decisão interlocutória em conjunto com a sentença, constata-se situação jurídica de um único contexto, prevalecendo o provimento jurisdicional que põe termo ao processo, pois este, salvo disposição em contrário, confirma as decisões até então proferidas, o que legitima a interposição apenas do recurso de apelação, em observância ao princípio da singularidade ou unirrecorribilidade dos recursos, mesmo porque, com a apelação, restam devolvidas ao Tribunal todas as questões decididas anteriormente ou simultaneamente, objeto da impugnação recursal, desde que não estejam acobertadas pela preclusão.*
 3. *Não procede a afirmação de que o único instrumento processual adequado para obstar os efeitos da tutela antecipada seria o imediato manejo de agravo de instrumento. Isto porque incumbiria à autarquia, no caso de a apelação já haver sido encaminhada ao Tribunal, requerer ao relator a concessão de efeito suspensivo, de acordo com as hipóteses previstas no artigo 558, caput, do Código de Processo Civil. Se, por outro lado, o processo ainda não foi remetido ao Tribunal, caberia à autarquia postular o efeito suspensivo ao juiz de primeiro grau, nos termos do art. 558 e parágrafo único, c.c. o art. 520, ambos do Código de Processo civil, já que este último dispositivo e dirigido, primeiramente, ao juiz da causa. Somente no caso de o juiz da causa negar o efeito suspensivo desejado é que ensejaria a interposição de agravo de instrumento.*
 4. *Agravo Regimental a que se nega provimento.* (TRF 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda - AG 186823, autos nº 2003.03.00.050706-3, DJU 24.11.03, pl 422).
- PREVIDENCIÁRIO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - DATA INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**
- I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.*
- II - A tutela antecipada concedida no bojo da sentença está sujeita ao recurso de apelação, eis que considerado o ato judicial e não o seu conteúdo. Logo, descabe a interposição de agravo, quer na forma retida ou de instrumento, contra determinação contida em decisão terminativa.*
- (TRF 3ª Região - Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento - AC 683110, autos nº 2001.03.99.009800-1 - DJU 07/11/03 - p. 656).

Destarte, não conheço do agravo retido.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial, atesta que a autora é portadora de deficiência ou doenças que a impossibilitam para o desempenho de grandes e médios esforços, necessitando de tratamento contínuo, estando incapacitada de maneira geral e definitiva para a função que sempre exerceu.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à

subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social, o núcleo familiar é composto pelo Autor, seus pais, uma irmã menor e uma sobrinha também menor. Residem em casa cedida, extremamente simples. O pai do Autor possui hanseníase e a mãe possui a saúde debilitada. A renda familiar é composta pelo trabalho eventual praticado pelo autor no valor mensal de R\$ 80,00 (oitenta reais), sendo portanto inferior ao limite legal.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, não conheço da remessa oficial, não conheço do agravo retido e nego provimento à apelação, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011490-34.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.011490-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ARQUILIO SVERZUTT e outros
: APARECIDA FLORIDA SVERZUTTI
: FATIMA SVERZUTT
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PONTES
CODINOME : FATIMA SVERZUTT
APELANTE : ARQUILIO DONIZETI SVERZUTT
: JOSE NIVALDO SVERZUTT
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PONTES
SUCEDIDO : FLORINDA MARIA MARINOCI SVERZUTT falecido
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00019-6 1 Vr CAJURU/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Autora, em face da r. sentença prolatada em 1º.02.2003 que **julgou improcedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS)**, previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93. Houve condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, todavia a Autora é isenta ao pagamento de tais verbas nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Foi interposto agravo retido pelo Réu.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

Preliminarmente, registrada a presença de agravo retido, este não foi reiterado em preliminar de apelação ou de contra-razões, como seria de rigor. Por outro lado, o artigo 523 do Código de Processo Civil, somente permite que lhe seja dado seguimento, desde que observado o disposto em seu parágrafo primeiro:

"Artigo 523. Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o Tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.

§1º Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal."

Assim, não conheço do agravo retido.

No mais, pertine salientar que a parte Autora faleceu em 09.09.2003, conforme noticiado nos autos.

Assim, convém tecer algumas considerações sobre a natureza jurídica do benefício assistencial de prestação continuada.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

O benefício assistencial é direito personalíssimo, constituído intuito personae, cujo gozo é reconhecido àqueles que preenchem os requisitos contidos na Lei nº 8.742/93. Extingue-se com a morte do beneficiário, não gerando direitos de transmissão a eventuais herdeiros.

Aliás a intransmissibilidade do direito material ao recebimento do benefício de prestação continuada decorre da própria Lei nº 8.742/93 no §1º do artigo 21:

"Art. 21:

§1º O pagamento do benefício cessa no momento em que forem superadas as condições referidas no caput, ou em caso de morte do beneficiário" (grifo nosso).

O Desembargador Sérgio Nascimento definiu de forma lapidar, o fundamento pelo qual o benefício assistencial é intransmissível:

"Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim desnecessário com a sua morte."

Adotando a mesma tese o saudoso Desembargador Jedral Galvão, assim se pronunciava:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. IMPOSSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO AOS HERDEIROS.

1. O benefício de prestação continuada é revestido de caráter personalíssimo, não transmissível aos dependentes do beneficiário, devendo ser cessado o seu pagamento no momento em que forem superadas as condições previstas pela lei ou em caso de morte do beneficiário.

2. Apelação dos autores improvida."

(TRF 3a RAC nº 837093 SP 10a Turma - Rel. Des. Fed. Galvão Miranda j. 15.06.2004, DJU 30.07.2004, p. 657)

Nesse sentido, reporto-me a outros julgados desta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DIREITO PERSONALÍSSIMO. ART. 20, §3º, DA L. 8.742/93. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, IV E §3º, CPC.

Benefício de prestação continuada (L. 8.742/93), tem natureza assistencial, limitado, portanto à pessoa do beneficiário, cuja titularidade não se transfere a eventuais herdeiros ou sucessores. Extinção do processo. Apelação prejudicada."

(TRF 3a RAC 1325308 SP 10a Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra. Publ DJ 22/04/2009, p. 576)

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. RECONSIDERAÇÃO. HABILITAÇÃO DE SUCESSORES. ANUÊNCIA DO RÉU. AGRAVO RETIDO. FALTA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim, desnecessário com a sua morte.

(...)

VII - Agravo (art. 557, §1º) interposto pelo MPF provido, para reconsiderar a decisão monocrática proferida. Agravo retido do réu improvido. Apelação do INSS provida."

(TRF3 Agravo Legal em AC 2007.03.99.030559-8/SP 10a Turma Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, p. DE 25.06.2009).

Assim, o benefício assistencial por ter natureza personalíssima, extinguiu-se com o falecimento da parte Autora no curso da lide e, sendo intransmissível por disposição legal o direito material ora analisado (§1º do artigo 21 da Lei nº 8.742/93), impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil.

Vale citar, ainda o magistério de Nelson Nery Junior, comentando o inciso IX, do artigo 267:

"Na verdade a causa de extinção do processo é a intransmissibilidade do direito material posto em juízo e não na ação. Quando falecer a parte (autor ou réu) e o direito feito valer na ação for intransmissível por expressa disposição legal, o processo deve ser extinto sem julgamento do mérito."

(in Código de Processo Civil comentado e Legislação Extravagante, 10a ed., 2007, pág. 505).

Finalmente, importante consignar a existência de outra barreira legal à concessão dos direitos referentes ao benefício de prestação continuada, aos eventuais sucessores: é que, tal benefício não se dota de conteúdo previdenciário, contributivo, mas assistencial.

Em relação aos honorários advocatícios não são devidos pelas partes, senão, vejamos:

A extinção prematura do feito em razão da morte da assistida, obstando o prosseguimento da demanda judicial em curso, impossibilitou a resolução do mérito da causa. Assim, não havendo sucumbência da parte Autora ou do Réu, não há fixação da verba honorária.

Confira-se a jurisprudência a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NÃO DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

I - A demanda foi julgada extinta sem exame do mérito, em razão do falecimento da autora, sem condenação em honorários advocatícios.

II - Apelo do INSS que se cinge à questão da fixação dos honorários advocatícios.

III - Impossível se aplicar o princípio da causalidade uma vez que, não se pode dizer que a autora, com o seu falecimento, tenha dado causa injusta à extinção do processo, além do que, sem o efetivo julgamento de mérito, impossível a afirmação de que tenha ela proposto demanda sem ter razão. (grifo nosso).

IV - Recurso improvido."

(TRF 3a R AC n] 885444 8a. Turma. Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJ 03.10.2005).

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, e inciso XII, do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, não conheço do agravo retido e julgo extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apreciação do recurso interposto.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022618-51.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.022618-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : THEREZINHA DE JESUS CUPPER DE LIMA

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 01.00.00012-6 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Requisitos preenchidos. Benefício concedido. Benefício deferido anteriormente na via administrativa. Apelação a que se nega provimento. Remessa oficial parcialmente provida.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença, prolatada em 18/10/2006, pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir de 07/02/2001, data do ajuizamento da ação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios de 1% ao mês, custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada. Ao final, prequestionou a matéria, para fins recursais.

Apresentadas contrarrazões, o Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da remessa oficial.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 67 anos (art. 38 da Lei 9.720/1998), observada a legislação superveniente e demais aplicáveis, ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, "*refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso*".

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u.,

DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

In casu, a parte autora comprova possuir mais de 67 (sessenta e sete anos) anos de idade (f. 09).

Resta perquirir se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, o estudo social dá conta de que a apelante possui baixo padrão sócio-econômico e reside em moradia simples, composta de quatro cômodos.

Consignou, a assistente social, em perícia sócio-econômica formalizada a partir de visita à residência da postulante, ocorrida em 26/05/2006, quando o salário mínimo correspondia a R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais). A única renda da família provém da aposentadoria recebida pelo cônjuge, no valor de um salário mínimo, e o núcleo familiar é composto pela autora e seu marido (fs. 179/180).

Por sua vez, os gastos mensais com alimentação (R\$200,00), água (R\$21,10), luz (R\$12,61), telefone (R\$37,72) e farmácia (R\$50,00), perfazem R\$ 321,43 (trezentos e vinte e um reais e quarenta e três centavos).

Conclui-se, pois, que a renda familiar *per capita* é inexistente, dada a aplicação do art. 34 da Lei 10.741/2003.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Deveras, além da renda familiar *per capita* inferior à fração legal, o aludido relatório socioeconômico confirma a real necessidade da solicitante quanto à obtenção da proteção assistencial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir de 28/02/2001, data da citação, à falta de requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

Entretanto, documentação juntada pelo ente autárquico, anexa à rejeição de acordo proposto em Programa de Conciliação desta Corte, informa que, a partir de 29/08/2007, foi deferido, à vindicante, amparo social ao idoso (fs. 250/255).

Por certo, como a parte-autora obteve administrativamente o benefício ora requerido a partir de 29/08/2007, a condenação cabível nesta ação é relativa ao intervalo compreendido entre 28/02/2001 e o início do pagamento do mesmo benefício obtido na via administrativa.

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Incidem juros de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, e de 1% (um por cento) ao mês, após 10/01/2003, nos termos dos artigos 406 do Código Civil, e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, calculados, de forma decrescente, estendendo-se até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95; AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009, v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação interposta pelo INSS e, nos termos do § 1º-A, do referido artigo, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, para determinar o pagamento do benefício assistencial a partir de 28/02/2001, data da citação, até o início do pagamento do mesmo benefício obtido na via administrativa. Fixo os consectários da seguinte forma: correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal;

juros de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir do termo inicial, e de 1% (um por cento) ao mês, após 10/01/2003, nos termos dos artigos 406 do Código Civil, e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, calculados, de forma decrescente, estendendo-se até a data de elaboração da conta de liquidação; e dedução, na fase de liquidação, dos valores pagos à parte autora após o termo inicial assinalado. Excluo a condenação do INSS ao reembolso de custas e explico o arbitramento dos honorários advocatícios.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022870-54.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.022870-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HENRIQUE AFONSO CAMPOS DE CASTILHO incapaz
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
REPRESENTANTE : RUTE LUCIA DE CAMPOS
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
No. ORIG. : 02.00.00139-7 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 22.05.03 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 a contar da citação em 20.09.02, no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Por fim, o decismum não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo improvimento da apelação

Cumprido decidir.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei nº 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei nº 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei nº 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 118), atesta que o autor é portador de deficiência mental que o impossibilitam para o desempenho de grandes e médios esforços, estando incapacitado de maneira geral e definitiva para as atividades laborais.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à

subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 47/48) amparado, o núcleo familiar é composto pelo Autor, seus genitores e seu irmão (menor). Residem em casa cedida, com quatro cômodos, muito simples e sem forro. Segundo o estudo, a proprietária, irmã da genitora, teria requisitado a desocupação da mesma. A renda familiar é formada pelo valor de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) advinda das atividades do pai como bóia-fria.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000350-85.2004.4.03.6124/SP

2004.61.24.000350-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLAUDIO CLEMENTE DE LIMA

ADVOGADO : FERNANDO NETO CASTELO

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 14.10.05 que julgou parcialmente procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 a contar da data da sentença, no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais). Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o decisum não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação aos honorários advocatícios e periciais.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento parcial da apelação no que diz respeito aos honorários advocatícios.

Cumprido decidir.

Preliminarmente, registrada a presença de agravo retido nos autos (fls. 65/69), este não foi reiterado em preliminar de apelação, como seria de rigor. O artigo 523 do Código de Processo Civil, somente permite que lhe seja dado seguimento, desde que observado o disposto em seu parágrafo primeiro:

"Artigo 523. Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o Tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.

§1º Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal."

Assim, **não conheço** do agravo retido.

Passo à análise do recurso voluntário interposto pela Autarquia.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 33/34), atesta que o autor é portador de epilepsia de difícil controle, com constantes crises convulsivas e de ausências desde o nascimento, que o impossibilitam para o desempenho de grandes e médios esforços, necessitando de tratamento contínuo, estando incapacitado de maneira geral e definitiva para a função que sempre exerceu.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 72/74), encaminhado em 01.10.04, e em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), residem sob o mesmo teto o Autor, seus pais e sua irmã. Residem em casa com três quartos, cedida pelo irmão mais novo. Compõem o núcleo familiar o Autor e seus pais. O pai recebe renda mensal vitalícia por idade. A mãe passou a receber benefício de prestação continuada (amparo social ao idoso) a partir de 20.09.04. A família tem gastos na ordem de R\$ 480,00 (quatrocentos e oitenta reais), consideradas as despesas com água, energia elétrica, gás, alimentação, IPTU e medicamentos. O pai do requerente sofreu derrame aos 70 anos, tendo sequelas na audição e na fala, bem como no lado direito do corpo. A mãe sofre de glaucoma, já passou por procedimento cirúrgico que terá de ser repetido, tendo despesas com colírio.

Diante do exposto, considerando ainda o caráter personalíssimo do benefício, a idade e a saúde dos genitores, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir **da data da sentença em 14.10.05**, conforme teor da própria sentença *a quo*.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução n.º 242 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento n.º 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região e, considerando-se que o benefício foi concedido em 14.10.2005, a incidência dos expurgos inflacionários previstos na Resolução nº 242/01 do Conselho da Justiça Federal, determinada pela r. sentença, torna-se inaplicável, uma vez que tais expurgos inflacionários referem-se ao período de janeiro de 1989 a fevereiro de 1991.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **não conheço** do agravo retido e dou **parcial provimento** à apelação, excluindo da condenação os expurgos inflacionários definidos na r. sentença *a quo*, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005955-29.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.005955-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDO MENDES DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO DE OLIVEIRA BRAGA FILHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o enquadramento e conversão de atividades especiais em comuns. Aduz que somados esses períodos aos incontroversos, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Constam dos autos: Prova Documental (fls. 16/90).

A r sentença, proferida em 14 de agosto de 2006, julgou procedente o pedido, enquadrando e convertendo os períodos especiais em comuns e condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, acrescida dos consectários legais, mais honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, excetuadas as parcelas vincendas. Sentença submetida à remessa oficial.

Inconformada, apela a autarquia ré (fls. 145/158). Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para comprovar a insalubridade aventada, bem como considera ausentes os requisitos da aposentadoria requerida.

Subsidiariamente, insurge-se no tocante à correção monetária, aos juros de mora e aos honorários advocatícios. Por fim, requer o prequestionamento da matéria para efeitos recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' deve ser julgado, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do *caput* do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão 'manifestamente improcedente' exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'" (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.

Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Nesse sentido, constam dos autos, em relação aos interregnos requeridos como insalubres:

a) De 17.04.1975 a 12.02.1976 - Formulário e Laudo Técnico (fls. 27/28) informam que o autor, de forma habitual e permanente, estava exposto à pressão sonora de 85 decibéis - códigos 1.1.6 do anexo ao Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do anexo ao Decreto 83.080/79.

b) De 08.09.1976 a 22.08.1995 - Formulário e Laudo Técnico (fls. 29/31) informam que o autor, de forma habitual e permanente, estava exposto a pressões sonoras acima de 90 decibéis - códigos 1.1.6 do anexo ao Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do anexo ao Decreto 83.080/79.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Nessas condições, os lapsos mencionados devem ser enquadrados como atividades especiais e convertidas para comuns.

Da aposentadoria por tempo de serviço .

A aposentadoria por tempo de serviço, antes da edição da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, está prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, assim redigido:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço , se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino".

Assim, tem-se que, para fazer jus ao benefício, o segurado deve preencher dois requisitos: tempo de serviço e carência.

O requisito da carência restou cumprido, já que em conformidade com o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, para o benefício de aposentadoria por tempo de serviço dos segurados que se filiaram à Previdência Social antes da edição da referida lei e que implementaram as condições em 2000 (ano do requerimento administrativo) são necessárias 114 (cento e quatorze) contribuições mensais.

Quanto ao tempo de serviço, somados os interstícios reconhecidos e os enquadrados, devidamente convertidos, com os incontestados, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional no valor de 70% do salário-de-benefício (30 anos, 02 meses e 20 dias) nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço , observado o disposto na seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço , mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço ;

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço , mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço ."

Ressalte-se que com a inovação legislativa trazida pela Emenda Constitucional n.º 20/98 a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, observando, conquanto, o direito adquirido. É dizer, ao segurado que implementara todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional sob a égide daquele regramento, poderia vir, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Aqueles, no entanto, que estavam em atividade e não preenchiam ainda os requisitos a época da reforma constitucional, a própria Emenda Constitucional em comento, art. 9º, estabeleceu regras de transição, passando a exigir para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade homens e 48 anos mulheres) e um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos homens e 25 anos mulheres, consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.

Assim, verifico no presente caso que, à data da Emenda Constitucional n.º 20/98, a parte autora não preenchia o requisito etário, já que nascido em 11.08.1953, situação que torna impossível o cômputo do tempo de serviço posterior à emenda para fins de aposentação segundo as regras anteriores à mencionada emenda.

Dos consectários

A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas n.º 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n.º 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123), do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% (um por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 406 do Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), considerando que o INSS foi citado já sob a égide desse diploma. Honorários advocatícios pela autarquia sucumbente, que mantenho em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, observando-se, quanto às prestações vincendas, o disposto na Súmula n.º 111 do STJ.

Por fim, quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para explicitar os critérios de incidência da correção monetária.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 0080237-26.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.080237-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE : AFONSO JANGELAVICIN e outros

: ARISTIDES PIASTRELLI

: FERNANDO BLOCK ZOLINE

: GIOVANI MANFRON

: JOAO LOPES MIRANDA

: JOSE CARLOS BERNARDO

: GENY ALVES DE SOUZA DOS SANTOS

ADVOGADO : ALDENI MARTINS

SUCEDIDO : LAUREANO AUGUSTO DOS SANTOS falecido

AGRAVANTE : MARLENE BERNARDO CERVIGLIERI

: NILTON GASPAR

: OSVALDO AUGUSTO

ADVOGADO : ALDENI MARTINS

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OLDEGAR LOPES ALVIM

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2001.61.26.001711-0 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AFONSO JANGELAVICIN e Outros em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Santo André/SP que, nos autos de ação previdenciária em fase de execução, acolheu os cálculos de fl. 201 daqueles autos, "vez que elaborados utilizando-se o IPCA-E na atualização monetária, com base na Resolução nº 373, CJF, de 25 de maio de 2004, excluindo-se os juros de mora em continuação, a teor da Súmula nº 45, do E. TRF - 1ª Região (DJU 14/09/2001, Seção II, pág. 72)" (fl. 135)

Aduzem, em síntese, que o cálculo de atualização deve utilizar o IGP-DI e não a UFIR/IPCA-E, e que a Lei nº 10.266/01, que criou o IPCA-E, não autoriza sua aplicação em débitos de natureza alimentar.

Alegam que os juros em continuação são devidos entre a liquidação e o depósito, e na hipótese dos autos devem ser contados de abril/1999 a 01/07/2001, pugnando pela reforma da decisão agravada para que se adote o IGP-DI na atualização e que os juros de mora sejam calculados no período entre a liquidação e a inscrição do precatório.

É o breve relatório. Decido.

Os agravantes são beneficiários da justiça gratuita, estando isentos do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno do presente recurso.

Consta do Proc. nº 2000.03.00.017800-5 (precatório), que a data da conta apresentada nos autos de origem é 01/04/99 e a data da atualização é 18/07/2001, **conforme extrato anexado à presente decisão.**

Como se sabe, os débitos da Fazenda Pública são pagos através de precatório, conforme estabelece o art. 100 da Constituição Federal, sendo que o § 3º desse dispositivo excepciona o pagamento de obrigações definidas em lei como de pequeno valor, assim consideradas as que não superem o valor de 60 (sessenta) salários mínimos (Lei nº 10.259, de 12/07/2001, art. 17, § 1º).

O prazo para pagamento dos precatórios está previsto no § 1º do mesmo artigo 100, dispondo que para aqueles apresentados até 1º de julho o pagamento deve se dar até o final do exercício seguinte.

Já as Requisições de Pequeno Valor (RPV) devem ser quitadas em 60 (sessenta) dias, contados da requisição, por ordem do juízo da execução ao próprio devedor, que deverá efetuar o depósito diretamente na Vara de origem, nos termos do que dispõe a Resolução nº 559, de 26/06/2007, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de RPV dos débitos da Fazenda Pública (art. 2º, § 3º).

Esclarecida a distinção entre precatório e RPV, bem como o prazo para pagamento, faz-se necessário trazer à colação o conceito de mora, inscrito no art. 394 do Código Civil:

"Art. 394. Considera-se em mora o devedor que não efetuar o pagamento e o credor que não quiser recebê-lo no tempo, lugar e forma que a lei ou a convenção estabelecer."

Com isso, desde que desatendidos os prazos legais e constitucional, os juros de mora são devidos.

Entretanto, não pode ser imputado ao executado o pagamento de encargos a que não deu causa, tais como juros de mora relativos ao período anterior à apresentação do precatório ou à requisição do RPV, que se equivalem para os efeitos de juros de mora, conforme julgado da Suprema Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora.

(STF, AgR/RS nº 618770, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/02/2008, publicação 07/03/2008)

Acerca da questão aqui tratada, o C. STF editou, em outubro/2009, a Súmula Vinculante nº 17, *in verbis*:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

Com relação à pretensão de juros de mora entre a elaboração do cálculo e a expedição da requisição, os Tribunais superiores pacificaram o entendimento no sentido de que são indevidos, pelo fundamento de não caracterização de inadimplemento. Confirmam-se os julgados que seguem:

"CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Não cabe agravo de instrumento contra decisão do Tribunal de origem que determina o sobrestamento do feito com fundamento no art. 543-B do CPC. Entretanto, razões de economia processual e celeridade justificam a manutenção da decisão ora atacada.

II - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

III - Agravo regimental improvido."

(STF, AgR/PR nº 713551, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 23/06/2009, publicação 14/08/2009.012/02/2008, publicação 07/03/2008) (destaquei)

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedente.

Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Agravo regimental improvido."

(STF, RE 480704 AgR/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 31/03/2009, publicação 24/04/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora.

(STF, AgR/RS nº 618770, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 12/02/2008, publicação 07/03/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS MORATÓRIOS. DESCABIMENTO. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO.

Na linha do entendimento firmado pelo Pretório Excelso, o Superior Tribunal de Justiça, reformulando a anterior orientação a respeito da matéria, firmou jurisprudência no sentido de que não são devidos juros de mora quando realizado o pagamento do precatório dentro do prazo constitucional estabelecido.

A Corte Suprema já teve a oportunidade de se manifestar no sentido de que "Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora" (AI-AgR 618.770/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 7.3.2008).

"Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado.

Assim a demora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatorial, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos" (Resp 935.096/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJ de 24.9.2007).

Questão apreciada no julgamento do Resp 1.143.677/RS, ocorrido na assentada do dia 2 de dezembro de 2009 (acórdão pendente de publicação), mediante a utilização da nova metodologia de julgamento de recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no Resp 1120075/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 17/12/2009, DJe 02/02/2010)

(destaquei)

Na hipótese dos autos, o precatório foi pago dentro do prazo previsto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal.

E com relação ao prosseguimento da execução para pagamento de correção monetária, mantenho a decisão agravada, a fim de evitar a *reformatio in pejus*. Isso porque tal consectário é indevido, quer porque o valor requisitado foi corrigido quando do pagamento, conforme estabelece a Resolução nº 373 do Conselho da Justiça Federal, quer porque posteriormente ao depósito não há norma que autorize a atualização, conforme pretendido pela parte autora.

Diante do exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010581-55.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.010581-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JORGE LUIZ DE CARVALHO SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CELSO DONIZETE DE ANDRADE incapaz e outro
: LUIS ROBERTO DE ANDRADE incapaz
ADVOGADO : MELISSA PINHEIRO
REPRESENTANTE : ANTONIO AUGUSTO DE ANDRADE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO LUIZ DO PARAITINGA SP
No. ORIG. : 04.00.00014-0 1 Vr SAO LUIZ DO PARAITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 13.07.04 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 a contar de 05.10.88, no valor de um salário mínimo. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da causa. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o decisum foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, a impossibilidade de concessão de tutela antecipada, a ilegitimidade passiva da Autarquia, e o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela manutenção da tutela concedida e pelo improvimento da apelação.

Cumprе decidir.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei nº 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei nº 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei nº 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei nº 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, os documentos apresentados pelos autores (fls. 30/72), atesta que os autores são portadores de deficiência ou doenças que a impossibilitam para o desempenho de grandes e médios esforços, necessitando de tratamento contínuo, estando incapacitados de maneira geral e definitiva para as atividades laborais. No que tange à prova da miserabilidade, é latente a necessidade de realização do Estudo Social com a indispensável visita da assistente social à residência da Autora.

Tenho me manifestado, seguidamente, sobre a necessidade da produção do estudo social em ações que envolvem a concessão de benefício assistencial, prova esta, imprescindível para a avaliação da hipossuficiência do demandante. A realização do laudo social tem o condão de instruir suficientemente o feito para a decisão da lide. Ademais, o julgador deve instruir adequadamente o processo com o objetivo de que, em grau de recurso, o órgão colegiado tenha mais elementos para firmar seu convencimento.

Nesse sentido, estiva do pensamento doutrinário:

"Não é porque o magistrado já se convenceu a respeito dos fatos que deve indeferir as provas e julgar antecipadamente. Nem porque a tese jurídica é adversa. Somente não se permitirá a prova se esta for, como se disse, irrelevante e impertinente. Dois erros o juiz deve evitar, porque não é ele o único órgão julgador, cabendo-lhe instruir adequadamente o processo a fim de que possa ser julgado, também em grau de apelação: indeferir provas pertinentes porque já se convenceu em sentido contrário e, igualmente, indeferir provas porque, em seu entender, a interpretação do direito não favorece a parte autora. Em ambos os casos, o indeferimento de provas ou o julgamento antecipado seria precipitado, com cerceamento da atividade da parte, caracterizador de nulidade."

Uma vez que se cuida de matéria que envolve fatos controvertidos e relevantes, relativos à miserabilidade da parte Autora e de sua família, não há, pelas provas acostadas aos autos, como definir a sua situação habitacional, se há muitas despesas, principalmente com remédios, e a existência ou não da ajuda financeira de familiares.

A jurisprudência está pacificada quanto à questão:

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA ASSISTENCIAL - ARTIGO 203, V DA CF - AGRAVO RETIDO - CONHECIDO REALIZAÇÃO DO ESTUDO SOCIAL - NECESSIDADE - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PREJUDICADAS.

1. O estudo social é prova essencial para apuração das reais circunstâncias em que vive a autora apelada. Pode esclarecer fatos não evidenciados pela prova testemunhal produzida.

2. A falta de atendimento ao pedido de produção de prova factível e útil à correta aplicação da lei constitui nulidade.

3. Agravo retido provido. Apelação e remessa oficial prejudicadas. ."

(TRF3, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, AC nº 590236, v.u, j.03.09.2002, DJU 19.11.2002, p.307)

Entretanto não se pode converter o julgamento em diligência para a realização do Estudo Social nesta fase processual, senão, vejamos:

De início, destaco que este Relator limitar-se-á a apreciar as provas produzidas até o momento da prolação da sentença, a fim de que não se caracterize a supressão da instância. É vedada à instância recursal produzir provas que não poderão ser apreciadas pelo juízo "a quo", que já entregou a prestação jurisdicional quando do julgado do feito.

Tais provas precisam ser colhidas e apreciadas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, pelo Juiz de primeiro grau, em ambiente necessário à observância do devido processo legal.

Por tal motivo, a conversão do julgamento em diligência para a complementação da prova, nesta fase processual, se mostra inconveniente:

Feitas estas oportunas considerações necessário reconhecer que houve cerceamento do direito de defesa do INSS, de modo a eivar de nulidade o r. decisum combatido.

Dessa forma, é de rigor a realizado do estudo social em primeiro grau de jurisdição.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **mantenho** a tutela antecipada concedida, **anulo** ex officio o feito a partir do momento em que deveria ter sido produzido o estudo social e a perícia médica, e determino o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que seja realizada tal prova, restando **prejudicadas** as análises da remessa oficial e da apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039586-25.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.039586-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : DORCELINA BARBOSA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00148-8 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença prolatada em 26.09.2008, que julgou improcedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), tendo em vista a ausência de requisitos legais. Houve condenação ao pagamento das verbas de sucumbência, sendo que os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Ademais, foi reconhecida a litigância de má-fé, condenando a parte Autora a multa equivalente a 1% (um por cento) sobre o valor da causa.

Em razões recursais, requer o afastando da condenação em litigância de má-fé imposta na r. sentença.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

Cumpra decidir.

No caso em questão não resta configurada má-fé por parte da autora.

Para caracterizar a litigância de má-fé, necessário o preenchimento de dois requisitos: que a conduta do agente esteja prevista em uma das hipóteses elencadas no artigo 17 do Código de Processo Civil, as quais configuram condutas dolosas em todas as suas formas, assim como resulte em prejuízo à parte adversa. Por oportuno, cabe transcrever decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LOCAÇÃO. IMPUGNAÇÃO QUE NÃO ATACA, FUNDAMENTADAMENTE E ESPECIFICAMENTE, OS ARGUMENTOS UTILIZADOS PELA CORTE ESTADUAL. NÃO CONHECIMENTO. (omissis)

3. 'O artigo 17, do Código de Processo Civil, ao definir os contornos da litigância de má-fé que justificam a aplicação da multa, pressupõe a comprovação do dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, sendo insuficientes meras presunções quanto à inobservância do dever de proceder com lealdade.' (RMS 10.090/MG, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 20/11/2000).

4. Recurso não conhecido."

(ROMS nº 8459/RJ; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; 6ª Turma; DJ 04.02.2002, p. 0540).

In casu, inexistente qualquer dos requisitos mencionados, vez que o dolo não se presume, pelo contrário, deve ser comprovado de maneira substancial, bem como deve ser demonstrado o efetivo prejuízo causado à parte contrária, em decorrência do ato doloso.

À vista da ausência de prova satisfatória da existência do dano à parte contrária e da configuração de conduta dolosa, não restou caracterizada a litigância de má-fé.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou parcial provimento à apelação da autora para excluir, da condenação, a pena por litigância de má-fé, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040901-88.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.040901-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FABIO TEIXEIRA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : JAIME FRANCISCO MAXIMO
REPRESENTANTE : MARLI TEIXEIRA
No. ORIG. : 03.00.00001-9 2 Vr ANDRADINA/SP
DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Requisitos preenchidos. Benefício concedido. Apelação a que se nega provimento.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Tutela antecipada concedida.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões, reiterou as alegações da contestação e requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos para a concessão do benefício assistencial.

Apresentadas contrarrazões, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

Decido.

Inicialmente, não merece ser conhecida a apelação no tocante a reiteração dos termos da contestação, se não repetidos nas vias recursais próprias, uma vez que a simples remissão constante do recurso desatende flagrantemente ao disposto no inciso II do artigo 514 do Código de Processo Civil, abaixo transcrito:

"A apelação, interposta por petição dirigida ao juiz, conterà:

I - os nomes e a qualificação das partes;

II - os fundamentos de fato e de direito;

III - o pedido de nova decisão." (grifei)

A propósito trago à colação ementa dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO - FUNDAMENTOS - REMISSÃO - CONTESTAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.

A apelação deve conter os fundamentos de fato e de direito, não bastando simples remissão à inicial, à contestação ou a qualquer outra peça existente nos autos, produzidas anteriormente à prolação da sentença.

Recurso improvido."

(STJ, 1ª Turma, REsp nº 170410, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 17.08.1998, DJ 14.09.1998, p. 20)

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REMISSÃO À CONTESTAÇÃO. JUROS DE MORA E DESPESAS PROCESSUAIS: NÃO CONHECIMENTO. CÁLCULO DE RENDA MENSAL INICIAL. AFASTAMENTO DO LIMITE MÁXIMO DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO INPC NOS REAJUSTAMENTOS, COM OBSERVÂNCIA AO LIMITE MÁXIMO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. HARMONIA COM O TEXTO CONSTITUCIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

- Não se conhece da apelação na parte em que se reporta, genericamente, à contestação (art. 514, II, do CPC) e quanto a questão tratada na sentença como pleiteado pelo recorrente.

(...)

- Decisum reduzido de ofício aos limites do pedido, para excluir as parcelas devidas em período anterior a 05 anos da distribuição da ação. Apelação conhecida em parte e parcialmente provida."

(TRF3, 5ª Turma, AC n.º 97.03.04.4966-2, Des. Fed. Rel. Suzana Camargo, j. 11.03.2003, DJU 20.05.2003, p. 413)

No mais, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 67 anos (art. 38 da Lei 9.720/1998), observada a legislação superveniente e demais aplicáveis ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, "*refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma*

objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso".

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

In casu, certa a demonstração da incapacidade laboral da parte autora (f. 55). O laudo constatou que o autor é portador de insuficiência renal crônica e deformidades articulares nos joelhos. Consta do laudo que o autor foi submetido a transplante do rim, mas como o quadro é crônico, mesmo com o rim transplantado, necessita de acompanhamento especializado para exames e uso permanente de medicamentos imunossupressivos contra a rejeição e pelo organismo ao rim transplantado. Apresenta dificuldade de deambulação com movimentação restrita, principalmente nas articulações de membros inferiores e coluna lombar, em consequência da sequelas provocadas pela insuficiência renal crônica. Tem limitações para o desenvolvimento de atividade laborativa, em especial, para atividades que exijam esforço físico ou movimentos rápidos com os membros inferiores. Há possibilidade de tratamento cirúrgico, contudo, mesmo assim, haverá incapacidade parcial, pois poderá deixá-lo ainda com limitações nas movimentações.

Ademais, no âmbito da assistência social, ordinariamente, a pessoa incapacitada ao trabalho não dispõe de meios para prover o sustento e levar vida independente, sendo certo que eventual capacidade de praticar, sem auxílio, os demais atos da vida cotidiana, não é suficiente para lhe garantir a subsistência, que dependerá da família, ou, na impossibilidade desta, do Estado.

Resta perquirir se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, o estudo social produzido (fs. 79/81) revela que a proponente possui baixo padrão socioeconômico. O laudo constatou que a família é composta por 4 pessoas, sendo o autor, sua mãe e dois irmãos, um de 17 anos e outro de 18 anos, possuindo, ainda, uma irmã de 19 anos, casada, com 2 filhos, morando em um sítio, no qual seu marido é caseiro. Consta do laudo, que o autor reside em casa de aluguel, pequena, de madeira, com banheiro fora da casa e piso de vermelhão, possuindo móveis insuficientes, simples e precários, sendo que os seus irmãos dormem no chão do quarto e da sala. A mãe trabalhava em serviços rurais, mas desde o transplante a mesma não trabalha, pois o autor precisa de cuidados especiais. Consultando o CNIS dos mencionados filhos, não consta informação acerca de Fabiano Teixeira da Silva (o que faz supor a inexistência de rendimento fixo) e, quanto a Fabrício Teixeira da Silva, consta rendimentos variáveis entre junho/2008 a janeiro/2010 (entre R\$ 500,00 e R\$ 800,00), que devem ser somados à pensão alimentícia no valor de R\$ 60,00. A família ainda recebe ajuda da prefeitura com leite e remédios.

Considerando as despesas fixas e variáveis da família (casa alugada etc.) e o que demais consta, (especialmente a aplicação analógica do art. 34 da Lei 10.741/2003, conclui-se, pois, que a renda familiar *per capita* é inferior ao limite de ¼ do salário mínimo, vigente à época de elaboração do relatório social.

Tecidas essas considerações, entendendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%),

consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação. Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95); AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009, v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO INTERPOSTA E NEGÓ-LHE PROVIMENTO na parte conhecida**, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) fixar juros moratórios à taxa de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação

Confirmada a sentença, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de julho de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022864-76.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.022864-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PEDRO AVANCI

ADVOGADO : WAGNER ANANIAS RODRIGUES

No. ORIG. : 03.00.00104-8 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Miserabilidade. Ausência. Benefício indeferido.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir do requerimento administrativo, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios, honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas e honorários periciais em um salário mínimo, no valor de R\$ 300,00.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos para a concessão do benefício assistencial, bem como, subsidiariamente, a alteração dos índices de correção monetária, redução dos honorários advocatícios e honorários periciais e isenção de custas e despesas processuais. Requer, ainda, que seja observado o prequestionamento.

A parte autora, em recurso adesivo, requer a reforma parcial da r. sentença, no tocante a condenação em honorários advocatícios.

Apresentadas contrarrazões, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso adesivo e parcial provimento ao recurso do INSS, no tocante as custas e honorários periciais, devendo ser implantado imediatamente o benefício pleiteado.

Decido.

De início, destaco que a inoportunidade de manifestação do Ministério Público, em Primeiro Grau, não invalida o processo, dada a intervenção do *Parquet*, nesta Corte.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, "*refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso*".

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

In casu, certa a demonstração da incapacidade laboral da parte autora (fs. 80/84). O laudo constatou que o autor possui seqüela de traumatismo crânio encefálico com crise convulsiva tipo grande mal e retardo mental importante. O autor apresenta grau acentuado de apatia, não apresentando condições mínimas de raciocínio. Não é possível a sua reabilitação e necessita de auxílio dos familiares para as atividades da vida diária. Tal enfermidade o incapacita para o trabalho e para a vida independente.

Todavia, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da hipossuficiência, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Pelo que consta dos autos, não foi apurada a miserabilidade que justifica a concessão do benefício assistencial pleiteado. O laudo (fs. 102/105) constatou que a família é composta por 6 pessoas, sendo o autor, seus pais e 3 irmãos. Seus pais possuem problemas de saúde, fazendo uso de medicamentos e necessitando de terceiros para o desempenho de atividades cotidianas. Residem em casa própria, térrea, construída em alvenaria, com forro de laje, pisos se

diferenciando em cada cômodo e contra-piso em um dos quartos (o de despejo que foi feito dormitório) e na área do fundo, possui paredes rebocadas e pintadas de cal, com quatro quartos (uma despensa foi adaptada para quarto), uma cozinha, um banheiro, duas salas, duas varandas (frente e fundos). Tem esgoto, água e energia elétrica. Apresenta bom estado de conservação e higiene. A casa é guarnecida dos seguintes móveis: dois fogões com 6 saídas de gás (sendo que um está inutilizável), seis camas (quatro solteiro e duas de casal), quatro guarda-roupas (um em péssimas condições de uso), uma geladeira pequena, um aparelho televisor, um aparelho DVD, uma lava-roupa tanquinho, dois jogos de sofá, um raque e no quarto de um dos irmãos um ar condicionado, pois o quarto é pequeno e possui apenas um vitrô, o que dificulta a ventilação do ambiente. A família possui um carro Corcel ano 1980 e um Gol, ano 1995 além de uma linha telefônica. A família não está incluída em projetos sociais, utilizando-se de consultas e medicamentos oferecidos pelo SUS e Prefeitura Municipal e também dispõe de serviços de plano de saúde que cobre 50% dos valores totais de serviços oferecidos. Os irmãos trabalham em um bar de propriedade de um deles e cada um recebe de lucro R\$ 150,00 mensais, sendo que o irmão dono do bar, no horário comercial trabalha em uma empresa, recebendo um salário de R\$ 460,00. Os pais do autor são aposentados cada um recebendo um benefício no valor de um salário mínimo (R\$ 300,00). Dessa forma, a renda mensal da família é de R\$ 1.510,00. As despesas da família são de aproximadamente de R\$ 1.786,00. Consta do laudo que o IPTU da casa está atrasada a 5 anos. Ressalta que o salário mínimo da época era de R\$ 300,00.

Dessa forma, não configurada a miserabilidade, indevido o benefício assistencial pleiteado, pois ausentes os requisitos legais exigidos à sua concessão, uma vez que a renda per capita é superior a 1/4, possuindo, ainda, a família casa própria, plano de saúde, telefone e até mesmo dois carros.

A propósito, assim decidiu esta Turma: AC 1074798, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 26/06/2009, p. 405; APELREE 1012560, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 358; AC 1430342, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 07/04/2010, p. 786; e AC 636341, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 14/05/2007, v.u., DJU 31/05/2007, p. 519.

Por oportuno, verifica-se que os honorários periciais foram arbitrados em 01 salário-mínimo. Tal fixação destoa da Constituição, que proíbe a vinculação ao salário mínimo, para qualquer fim (art. 7º, inc. IV), devendo ser estabelecidos nos termos da Resolução CJF nº 281/2002 e Portaria nº 01/2004, vigentes à época da prolação da sentença, e da posição firmada nesta Turma Julgadora, em situações parelhas (cf., a exemplo, AC 564636, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 26/06/2006, v.u., DJU 13/10/2006, p. 323 e AC 976616, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/04/2006, v.u., DJU 04/05/2006, p. 276), que entende razoável a fixação de seu valor em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autarquia, para julgar improcedente o pedido e para fixar os honorários periciais em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), reformando a r. sentença recorrida. **JULGO PREJUDICADO O RECURSO ADESIVO** interposto.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022978-15.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.022978-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ZELIA STEFANIA GUEDES DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : REGINA CRISTINA FULGUERAL
REPRESENTANTE : ADELZENI RODRIGUES GUEDES
ADVOGADO : REGINA CRISTINA FULGUERAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00006-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP
DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Requisitos preenchidos. Benefício concedido.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios, honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença e honorários periciais em R\$ 240,00.

Tutela antecipada concedida.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando, inicialmente, o não cabimento de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, o recebimento da apelação também no efeito suspensivo e a nulidade da sentença no tocante a determinação da implantação imediata do benefício, por tratar-se de sentença *extra petita*. No mérito, requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos para a concessão do benefício assistencial, bem como, subsidiariamente, a alteração do termo inicial, isenção do pagamento de custas e despesas processuais, exclusão ou redução da condenação em honorários advocatícios, redução dos honorários periciais e realização de perícias periódicas. Requer, ainda, que seja observado o prequestionamento.

Apresentadas contrarrazões, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento dos recursos.
Decido.

Inicialmente, não há que se falar em decisão *extra petita* a sentença que determina a implantação imediata do benefício de modo a assegurar o resultado prático equivalente nos moldes do artigo 461 e seguintes do Código de Processo Civil, uma vez que tal determinação está adstrita à pretensão material deduzida em juízo, não havendo qualquer acréscimo ou inovação em relação ao bem da vida postulado.

Outrossim, a alegação referente à necessidade de o recurso ser recebido também no efeito suspensivo não merece prosperar:

"Art. 520 - A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela."

É importante observar, por oportuno, que o duplo efeito emprestado ao recurso ora interposto não faz cessar os efeitos da tutela antecipada concedida.

No mais, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 67 anos (art. 38 da Lei 9.720/1998), observada a legislação superveniente e demais aplicáveis ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, "*refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso*".

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar

particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos. Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

In casu, certa a demonstração da incapacidade laboral da parte autora (fs. 48/49). O laudo constatou que a autora é portadora de síndrome de down. Moléstia de natureza genética; permanente congênita; irreversível. Trata-se de incapacidade total e permanente, não podendo a autora exercer atividade laboral que garanta seu sustento.

Ademais, no âmbito da assistência social, ordinariamente, a pessoa incapacitada ao trabalho não dispõe de meios para prover o sustento e levar vida independente, sendo certo que eventual capacidade de praticar, sem auxílio, os demais atos da vida cotidiana, não é suficiente para lhe garantir a subsistência, que dependerá da família, ou, na impossibilidade desta, do Estado.

Resta perquirir se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, o estudo social produzido (fs. 64/65) revela que a proponente possui baixo padrão socioeconômico. O laudo constatou que a família é composta por 5 pessoas, sendo a autora, sua mãe e mais 3 irmãos, de 18, 16 e 14 anos. A autora frequenta a APAE desde os 3 anos de idade; tem sofrido no coração, complicações na coluna, problema auditivo e tem pneumonia com frequência, fazendo uso de antibiótico. A mãe da autora trabalha como chapeira em uma lanchonete, recebendo o salário de R\$ 340,00 e seu irmão mais velho trabalha como servente de pedreiro. O pai da autora tem problema com uso imoderado de bebida alcoólica quase não trabalhando, e assim não paga pensão alimentícia a filha. A família reside em imóvel tipo popular, financiado pela Cohab, no valor de prestação de R\$ 96,00, sendo um dormitório, sala, cozinha e banheiro. Foi encontrado em boa higiene e organização, possuindo móveis novos. Ressalta-se que o salário mínimo da época era de R\$ 260,00.

Conclui-se, pois, que a renda familiar *per capita* é inferior ao limite de ¼ do salário mínimo, vigente à época de elaboração do relatório social, dada a aplicação (analgica) do art. 34 da Lei 10.741/2003.

Tecidas essas considerações, entendendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Deveras, além da renda familiar *per capita* inferior à fração legal, o aludido relatório socioeconômico confirma a real necessidade da solicitante quanto à obtenção da proteção assistencial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da citação, à falta de requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

Dessa forma, os efeitos da tutela antecipada concedida devem ser mantidos, dada a presença dos requisitos necessários e tendo em vista a confirmação da sentença neste decism.

Ademais, nas causas de natureza previdenciária e assistencial, há entendimento jurisprudencial firme no sentido da possibilidade da concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública.

De fato, é pacífico o entendimento quanto à inaplicabilidade do decidido no âmbito da ADC nº 04 às causas de natureza previdenciária e assistencial. Há, inclusive, no E. Supremo Tribunal Federal, entendimento sumulado a esse respeito (verbete nº 729).

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STF e do C. STJ (STF, Rcl nº 1067/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ14/02/2003; STJ, RESP nº 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/05/2004, v.u., DJ 02/8/2004)

Não é outro o entendimento adotado por esta Corte, conforme se verifica dos seguintes julgados: AC nº 477.094, DJU 18/10/2004, p. 538; AG nº 141.029, DJU 01/12/2003, p. 497; AG nº 174.655, DJU 30/01/2004, p. 506; AG nº 201.088, DJU 27/01/2005, p. 340; AC nº 873.256, DJU 23/02/2005, p. 340; AG nº 207.278, DJU 07/04/2005, p. 398.

Outrossim, o reexame necessário configura pressuposto da executoriedade da sentença em caráter definitivo, não restando atingido pela precariedade que cerca o deferimento de tutela antecipatória para imediata implantação da revisão do benefício; o artigo 475 do Código de Processo Civil diz respeito apenas à impossibilidade da sentença

transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal, o que não impede a decisão de produzir os efeitos dela decorrentes ou de vir a ser executada provisoriamente.

Assim, mostra-se viável a antecipação de tutela, em face da Fazenda Pública.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação. Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC e da Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Os honorários periciais devem ser arbitrados levando-se em conta o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, consoante os preceitos da Lei 9.289/96. Desta forma, razoável o valor fixado pelo juízo *a quo*, que levou em consideração o parâmetro fixado na Resolução nº 558 de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal, DJ de 29.05.2007, Seção I, pág. 55.

Por outro lado, nos termos dos arts. 21 da Lei n.º 8.742/93 e 42 do Decreto nº 6.214/07, o benefício deve ser revisto a cada 2 (dois) anos, para a avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem. Tratando-se de dever legal a ser observado pela própria Autarquia Previdenciária, desnecessária qualquer declaração judicial neste sentido.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95; AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009, v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, bem como à APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para fixar os juros de mora à taxa de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação; isento o INSS das custas processuais, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com a seguinte observação nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042015-28.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.042015-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CAIO HENRIQUE DE SOUZA GONCALVES incapaz
ADVOGADO : MARCO ANTONIO COLENCI
REPRESENTANTE : MARILISA CORDEIRO DA SILVA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO COLENCI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 02.00.00162-0 2 Vr BOTUCATU/SP
DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Requisitos preenchidos. Benefício concedido.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir do ajuizamento da ação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, observando-se a Súmula n.º 111 do STJ.

Tutela antecipada concedida.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado, bem como, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e redução dos honorários advocatícios. Requer a revogação da tutela antecipada e que seja observado o prequestionamento.

Por sua vez, pleiteia a parte Autora, em recurso adesivo, a reforma parcial da r. sentença, no tocante ao termo inicial e honorários advocatícios. Requer, ainda, que seja observado o prequestionamento.

Apresentadas contrarrazões, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso do INSS.

Decido.

De início, destaco que a inoportunidade de manifestação do Ministério Público, em Primeiro Grau, não invalida o processo, dada a intervenção do *Parquet*, nesta Corte.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 67 anos (art. 38 da Lei 9.720/1998), observada a legislação superveniente e demais aplicáveis ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de 1/4 do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, "*refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso*".

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até 1/4 do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar 1/4 do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um*

quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

In casu, certa a demonstração da incapacidade laboral da parte autora (fs.97/99). O laudo constatou que o autor é portador de seqüela grave irreversível de trauma medular a nível torácico. É paraplégico em cadeira de rodas e necessita permanentemente de ajuda de terceiros. O autor tem limitação em grau máximo para exercer atividade laborativa compatível com sua instrução e capacitação. Trata-se de incapacidade total e permanente.

Ademais, no âmbito da assistência social, ordinariamente, a pessoa incapacitada ao trabalho não dispõe de meios para prover o sustento e levar vida independente, sendo certo que eventual capacidade de praticar, sem auxílio, os demais atos da vida cotidiana, não é suficiente para lhe garantir a subsistência, que dependerá da família, ou, na impossibilidade desta, do Estado.

Resta perquirir se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, além dos testemunhos colhidos em primeiro grau de jurisdição, o estudo social produzido (fs. 113/114) revela que a proponente possui baixo padrão socioeconômico. O laudo constatou que a família é composta por 3 pessoas, sendo o autor, sua mãe e uma tia de 24 anos, desempregada. A renda familiar é composta somente pela pensão que sua mãe recebe pela IPESP em razão do falecimento de seu pai no valor de R\$ 235,00, sendo que o salário mínimo na época era de R\$ 300,00. A família recebe cesta básica mensal da Secretaria de Assistência Social. Residem em casa cedida, de tijolos com 3 cômodos e infra-estrutura básica. O autor tem muitos gastos com medicamentos para evitar assepsia nas trocas de sonda uretral descartável, que é trocada 5 vezes ao dia e muitas fraldas descartáveis. O autor faz tratamento na Unicamp-Campinas, AACD em São Paulo, na APAPE de Botucatu e HC - UNESP - Botucatu. Conclui-se, pois, que a renda familiar *per capita* é inexistente, dada a aplicação (analgica) do art. 34 da Lei 10.741/2003.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Deveras, além da renda familiar *per capita* inferior à fração legal, o aludido relatório socioeconômico confirma a real necessidade da solicitante quanto à obtenção da proteção assistencial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir do requerimento administrativo (29.08.2002 - f.23), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês; após 10/01/2003, de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC, cabendo, apenas, explicitar que incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça).

Por outro lado, os efeitos da tutela antecipada concedida devem ser mantidos, dada a presença dos requisitos necessários e tendo em vista a confirmação da sentença neste *decisum*.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95; AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376,

Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009, v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO**, para fixar o termo inicial a partir da data do requerimento administrativo, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) fixar juros moratórios à taxa de 0,5% ao mês; e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042175-53.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.042175-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 04.00.00148-4 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 23.06.06 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 a contar da citação, no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao juros e honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento da apelação.

Cumpre decidir.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No feito em pauta, o requisito etário foi preenchido, porquanto a parte Autora nascida em 05.05.1938, contava com 66 (sessenta e seis) anos à época da propositura da ação, fato ocorrido em 13.09.2004.

Neste caso, desnecessária é a prova de que a Autora é portadora de doenças ou deficiência que a impossibilitem para o trabalho e vida independente.

No que tange à prova da miserabilidade, é latente a necessidade de realização do Estudo Social com a indispensável visita da assistente social à residência da Autora.

Tenho me manifestado, seguidamente, sobre a necessidade da produção do estudo social em ações que envolvem a concessão de benefício assistencial, prova esta, imprescindível para a avaliação da hipossuficiência do demandante. A realização do laudo social tem o condão de instruir suficientemente o feito para a decisão da lide. Ademais, o julgador deve instruir adequadamente o processo com o objetivo de que, em grau de recurso, o órgão colegiado tenha mais elementos para firmar seu convencimento.

Nesse sentido, estiva do pensamento doutrinário:

"Não é porque o magistrado já se convenceu a respeito dos fatos que deve indeferir as provas e julgar antecipadamente. Nem porque a tese jurídica é adversa. Somente não se permitirá a prova se esta for, como se disse, irrelevante e impertinente. Dois erros o juiz deve evitar, porque não é ele o único órgão julgador, cabendo-lhe instruir adequadamente o processo a fim de que possa ser julgado, também em grau de apelação: indeferir provas pertinentes porque já se convenceu em sentido contrário e, igualmente, indeferir provas porque, em seu entender, a interpretação do direito não favorece a parte autora. Em ambos os casos, o indeferimento de provas ou o julgamento antecipado seria precipitado, com cerceamento da atividade da parte, caracterizador de nulidade."

No caso em tela o INSS protestou por provas técnicas em tempo oportuno, uma vez que se cuida de matéria que envolve fatos controvertidos e relevantes, relativos à miserabilidade da parte Autora e de sua família, não havendo, pela prova acostada aos autos como definir a sua situação habitacional, se há muitas despesas, principalmente com remédios, e a existência ou não da ajuda financeira de familiares.

A jurisprudência está pacificada quanto à questão:

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA ASSISTENCIAL - ARTIGO 203, V DA CF - AGRAVO RETIDO - CONHECIDO REALIZAÇÃO DO ESTUDO SOCIAL - NECESSIDADE - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PREJUDICADAS.

- 1. O estudo social é prova essencial para apuração das reais circunstâncias em que vive a autora apelada. Pode esclarecer fatos não evidenciados pela prova testemunhal produzida.*
 - 2. A falta de atendimento ao pedido de produção de prova factível e útil à correta aplicação da lei constitui nulidade.*
 - 3. Agravo retido provido. Apelação e remessa oficial prejudicadas. ."*
- (TRF3, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, AC nº 590236, v.u, j.03.09.2002, DJU 19.11.2002, p.307)*

Entretanto não se pode converter o julgamento em diligência para a realização do Estudo Social nesta fase processual, senão, vejamos:

De início, destaco que este Relator limitar-se-á a apreciar as provas produzidas até o momento da prolação da sentença, a fim de que não se caracterize a supressão da instância. É vedada à instância recursal produzir provas que não poderão ser apreciadas pelo juízo "a quo", que já entregou a prestação jurisdicional quando do julgado do feito.

Tais provas precisam ser colhidas e apreciadas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, pelo Juiz de primeiro grau, em ambiente necessário à observância do devido processo legal.

Por tal motivo a conversão do julgamento em diligência para a complementação da prova, nesta fase processual, se mostra inconveniente:

Feitas estas oportunas considerações necessário reconhecer que houve cerceamento do direito de defesa do INSS, de modo a eivar de nulidade o r. decisum combatido.

Dessa forma, é de rigor a realizado do estudo social em primeiro grau de jurisdição.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **anulo ex officio o feito a partir do momento em que deveria ter sido produzido o estudo social**, e determino o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que seja realizada tal prova, **restando prejudicada a análise da apelação e da remessa oficial**.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042493-36.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.042493-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIANA ROCHA NOGUEIRA
ADVOGADO : LUIS CARLOS ZORDAN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MORRO AGUDO SP
No. ORIG. : 03.00.00020-0 1 Vr MORRO AGUDO/SP
DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Requisitos preenchidos. Benefício concedido.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, com agravo retido não reiterado, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ.

Tutela antecipada concedida.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado, bem como, subsidiariamente, a redução dos honorários advocatícios e honorários periciais. Requer, ainda a revogação da tutela antecipada, bem assim que seja observado o prequestionamento.

Apresentadas contrarrazões, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

Decido.

De início, destaco que a inoportunidade de manifestação do Ministério Público, em Primeiro Grau, não invalida o processo, dada a intervenção do *Parquet*, nesta Corte.

Outrossim, registrada a presença de agravo retido, este não foi reiterado em preliminar de apelação, como seria de rigor. Por outro lado, o artigo 523 do Código de Processo Civil, somente permite que lhe seja dado seguimento, desde que observado o disposto em seu parágrafo primeiro:

"Artigo 523. Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o Tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.

§1º Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal."

Assim, não conheço do **agravo retido**.

No mais, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 67 anos (art. 38 da Lei 9.720/1998), observada a legislação superveniente e demais aplicáveis ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, *"refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses,*

também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso".

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos. Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323. Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

In casu, a parte autora comprova possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade (f. 08).

Ademais, no âmbito da assistência social, ordinariamente, a pessoa incapacitada ao trabalho não dispõe de meios para prover o sustento e levar vida independente, sendo certo que eventual capacidade de praticar, sem auxílio, os demais atos da vida cotidiana, não é suficiente para lhe garantir a subsistência, que dependerá da família, ou, na impossibilidade desta, do Estado.

Resta perquirir se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, além dos testemunhos colhidos em primeiro grau de jurisdição, o estudo social produzido (fs. 79/81) revela que a proponente possui baixo padrão socioeconômico. O laudo constatou que a família é composta por 3 pessoas, sendo a autora de 80 anos, seu marido de 87 anos e um filho de 48 anos. A Autora é hipertensa e tem osteoporose e devido à queda que sofreu permanece acamada, pois mesmo tendo passado por cirurgia, não houve recomposição do osso. A família reside em imóvel cedido por parentes, localizado em difícil acesso. Trata-se de casa simples, sem pintura, com poucos móveis antigos e bem conservados. A autora tem gastos com fraldas geriátricas e medicamentos, pois somente parte são adquiridos através da Secretaria Municipal de Saúde. Ela necessita de tratamento de fisioterapia, o qual é custeado por sua sobrinha. A renda familiar é composta pela aposentadoria de seu marido, no valor de um salário mínimo (R\$ 300,00) e do salário de seu filho que trabalha na lavoura, que em consulta ao Cnis foi constatado que na época da realização do estudo social recebia um salário mínimo. A renda é destinada a alimentação, sendo que a família sobrevive de ajuda de parentes e do Centro de Promoção Social Municipal. Concluiu o laudo que a renda é insuficiente para as necessidades da família.

Destarte, ainda que os rendimentos auferidos eventualmente excedam o limite fixado no art. 20, § 3º, da Lei supracitada, no caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de vulnerabilidade, sobretudo considerando a aplicação analógica do art. 34 da Lei 10.741/2003 ao caso dos autos.

Deveras, os recursos obtidos pela família da requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC, cabendo, apenas, explicitar que incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça).

Os honorários periciais, se devidos, devem ser arbitrados levando-se em conta o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, consoante os preceitos da Lei 9.289/96. Desta

forma, razoável fixar-lhe o valor em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais), com parâmetro na Resolução nº 558 de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal, DJ de 29.05.2007, Seção I, pág. 55.

Por outro lado, os efeitos da tutela antecipada concedida devem ser mantidos, dada a presença dos requisitos necessários e tendo em vista a confirmação da sentença neste *decisum*.

Ademais, nas causas de natureza previdenciária e assistencial, há entendimento jurisprudencial firme no sentido da possibilidade da concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública.

De fato, é pacífico o entendimento quanto à inaplicabilidade do decidido no âmbito da ADC nº 04 às causas de natureza previdenciária e assistencial. Há, inclusive, no E. Supremo Tribunal Federal, entendimento sumulado a esse respeito (verbete nº 729).

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STF e do C. STJ (STF, Rcl nº 1067/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ14/02/2003; STJ, RESP nº 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/05/2004, v.u., DJ 02/8/2004)

Não é outro o entendimento adotado por esta Corte, conforme se verifica dos seguintes julgados: AC nº 477.094, DJU 18/10/2004, p. 538; AG nº 141.029, DJU 01/12/2003, p. 497; AG nº 174.655, DJU 30/01/2004, p. 506; AG nº 201.088, DJU 27/01/2005, p. 340; AC nº 873.256, DJU 23/02/2005, p. 340; AG nº 207.278, DJU 07/04/2005, p. 398.

Outrossim, o reexame necessário configura pressuposto da executoriedade da sentença em caráter definitivo, não restando atingido pela precariedade que cerca o deferimento de tutela antecipatória para imediata implantação da revisão do benefício; o artigo 475 do Código de Processo Civil diz respeito apenas à impossibilidade da sentença transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal, o que não impede a decisão de produzir os efeitos dela decorrentes ou de vir a ser executada provisoriamente.

Também não prospera a alegação do INSS da necessidade de caução no caso de concessão da tutela antecipada, pois tratando-se de verba alimentar e sendo a parte Autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, dela não se pode exigir essa garantia, sob pena de negar-lhe a concessão do benefício.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. VEDAÇÃO. ART. 2º-B DA LEI Nº 9.494/97. PENSÕES ESTATUTÁRIAS. REVISÃO. DESCABIMENTO. NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. (...)

II - Esta Corte tem se pronunciado no sentido da possibilidade de execução provisória contra a Fazenda Pública e que nessa hipótese, em se tratando de verba de natureza alimentar, é dispensável a prestação de caução.

(...)"

(STJ, Resp 608704/ CE, Processo: 200302042363, 5ª Turma, data da decisão: 25/05/2004, DJ 01/07/2004 p. 271, rel. Min. Felix Fischer)

Assim, mostra-se viável a antecipação de tutela, em face da Fazenda Pública.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95; AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009, v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO INTERPOSTO E DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para que os honorários advocatícios incidam sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça) e fixar os honorários periciais no valor de R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais), com parâmetro na Resolução nº 558 de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal, DJ de 29.05.2007, Seção I, pág. 55, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) fixar juros moratórios à taxa de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043851-36.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.043851-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : RENATA CRISTINE PETRILHO TORO incapaz
ADVOGADO : EDSON MICALI
REPRESENTANTE : JOSE ANTONIO TORO TOLEDO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00055-4 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Miserabilidade. Ausência. Benefício indeferido. Apelação a que se nega provimento.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, não havendo condenação nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Apresentadas contrarrazões, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

Decido.

De início, destaco que a inoportunidade de manifestação do Ministério Público, em Primeiro Grau, não invalida o processo, dada a intervenção do *Parquet*, nesta Corte.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, "*refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso*".

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar

cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos. Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

In casu, certa a demonstração da incapacidade laboral da parte autora (fs.55/56). O laudo constatou que a autora é portadora de retardo mental moderado para grave, não tendo condições para exercer atividade laborativa.

Todavia, no que tange à hipossuficiência, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Pelo que consta dos autos, não foi apurada a miserabilidade que justifica a concessão do benefício assistencial pleiteado. O laudo (140/142) constatou que a família é composta por 3 pessoas, sendo a autora e seus pais. O imóvel que a família vive é de alvenaria, composta por sala, copa, três quartos, duas cozinhas, despensa e banheiro. É forrado e com piso. O imóvel esta registrado no nome do pai da autora, mas o mesmo relatou que apenas 70% é pertencente a ele, sendo o restante de seu sobrinho. São proprietários de um veículo automotor Belina, ano e modelo 1989 e de um trailer de lanches. A mãe da autora recebe aposentadoria no valor de um salário mínimo (R\$ 380,00), que com o desconto de empréstimo realizado fica no valor de R\$ 283,11 e seu pai recebe aposentadoria no valor de R\$ 513,86, também devendo ser descontado empréstimo no valor de R\$ 68,00. As despesas da família são de aproximadamente R\$ 906,76, sendo: R\$ 12,00 de água, R\$ 120,00 de energia, R\$ 300,00 de alimentação, R\$ 36,00 de gás, R\$ 280,00 de combustível, R\$ 65,00 de INSS, que ficou atrasado da mãe da autora e IPTU (última parcela de 2007 no valor de R\$ 44,18 e 15 parcelas de R\$ 93,76). O casal possui um comércio, no qual não soube informar a receita auferida, mas relatou que a utiliza para o pagamento das despesas do mesmo. A autora não faz uso de medicamentos, não realizando exames necessários por falta de condições financeiras. Contudo, não procurou a rede pública para realizar, alegando, seus pais, demora no atendimento. Em consulta a rede pública, a enfermeira informou que realmente o atendimento é demorado, mas que se a família tivesse procurado durante todo esse tempo, os exames já haviam sido realizados.

Dessa forma, não configurada a miserabilidade, indevido o benefício assistencial pleiteado, pois ausentes os requisitos legais exigidos à sua concessão.

A propósito, assim decidiu esta Turma: AC 1074798, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 26/06/2009, p. 405; APELREE 1012560, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 358; AC 1430342, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 07/04/2010, p. 786; e AC 636341, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 14/05/2007, v.u., DJU 31/05/2007, p. 519.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046123-03.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.046123-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : MARIA APARECIDA DE LIMA SANTOS incapaz

ADVOGADO : ANA CAROLINA MARSON

REPRESENTANTE : ISMAEL DOS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00147-1 2 Vr MIRASSOL/SP
DECISÃO

Constitucional. Processo Civil. Benefício assistencial. Óbito da parte autora. Extinção do processo sem julgamento de mérito.

Aforada ação de benefício assistencial contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, com a condenação no pagamento de honorários periciais e advocatícios, observando-se o disposto na Lei n.º 1.060/50.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Apresentadas contrarrazões, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Ressalte-se que o benefício assistencial é considerado direito personalíssimo, que se extingue com o óbito do beneficiário, não gerando direitos de transmissão a eventuais herdeiros.

Por essa razão, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, sobrevindo a morte do pleiteante no curso do processo, este deve ser extinto sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil, não havendo que se falar em pagamento de valores atrasados.

Tal posicionamento é reforçado pelo caráter assistencial da benesse em tela, que, por não possuir cunho previdenciário, in exige contribuições para sua concessão, existindo única e exclusivamente para a manutenção do deficiente ou do idoso que não têm condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família. Assim, entende-se que a morte do beneficiário extingue a necessidade de amparo material a ele.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NATUTEZA PERSONALÍSSIMA. ÓBITO DA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. A parte Autora faleceu em 08.09.2009, conforme consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais). 2. O benefício assistencial por ter natureza personalíssima, extinguiu-se com o falecimento da parte Autora no curso da lide e, sendo intransmissível por disposição legal o direito material ora analisado (§1º do artigo 21 da Lei nº 8.742/93), impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil 3. Importante consignar a existência de outra barreira legal à concessão dos direitos referentes ao benefício de prestação continuada, aos eventuais sucessores: é que, tal benefício não se dota de conteúdo previdenciário, contributivo, mas assistencial. 4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. 5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. 6. Agravo legal a que se nega provimento."

(AC 1325071, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 17/05/2010, v.u., DJF3 28/06/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. IMPOSSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO AOS HERDEIROS.

1. O benefício de prestação continuada é revestido de caráter personalíssimo, não transmissível aos dependentes do beneficiário, devendo ser cessado o seu pagamento no momento em que forem superadas as condições previstas pela lei ou em caso de morte do beneficiário.

2. *Apelação dos autores improvida.*"

(TRF 3a RAC nº 837093 SP 10a Turma - Rel. Des. Fed. Galvão Miranda j. 15.06.2004, DJU 30.07.2004, p. 657)
"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. RECONSIDERAÇÃO. HABILITAÇÃO DE SUCESSORES. ANUÊNCIA DO RÉU. AGRAVO RETIDO. FALTA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim, desnecessário com a sua morte.

(...)

VII - Agravo (art. 557, §1º) interposto pelo MPF provido, para reconsiderar a decisão monocrática proferida. Agravo retido do réu improvido. Apelação do INSS provida.

(TRF3 Agravo Legal em AC 2007.03.99.030559-8/SP 10a Turma Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, p. DE 25.06.2009).
Ressalvando entendimento pessoal, no sentido de que eventuais valores atrasados são devidos aos sucessores do pleiteante, e objetivando a unificação dos direitos e a pacificação dos litígios, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Tais as circunstâncias, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **EXTINGO O PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO**, nos termos do artigo 267, inciso IX, daquele diploma legal.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001197-65.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.001197-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : LUZINETE BENTO MUNIZ

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que pleiteia a parte autora a declaração do direito à renúncia da aposentadoria já concedida, seguido da imediata implantação de novo jubramento, devendo o INSS garantir que o tempo e as contribuições posteriores à concessão da aposentadoria renunciada tenham, também, repercussão no novo benefício previdenciário, sem a necessidade de devolução dos proventos recebidos a título da aposentadoria inicialmente concedida, pagando-se os atrasados, acrescidos dos consectários legais.

A sentença, proferida a fls. 95/100, julgou improcedente o pedido da parte autora, nos termos do artigo 285-A, combinado com o artigo 269, ambos do CPC, e condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, suspendendo a sua exigibilidade, contudo, em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita e sem condenação em custas por igual motivo.

Inconformada apela a parte autora. Pugna, preliminarmente, pela anulação da r. sentença com a determinação de imediato retorno dos autos à vara de origem para a adequada instrução do processo, ao argumento de manifesta impossibilidade do julgamento antecipado da lide, bem como em razão de ofensa ao devido processo legal. No mérito, propriamente dito, insiste no direito à renúncia da aposentadoria anteriormente concedida, sem necessidade de devolução dos proventos recebidos a título do benefício a que se quer renunciar, para fins de obtenção de outro mais vantajoso, ainda que no mesmo regime previdenciário, e em que se considerem, também, o tempo e as contribuições vertidas ao sistema concomitantemente à percepção dos proventos do benefício renunciado. Sustenta que a possibilidade de renúncia à aposentadoria inicialmente concedida não pode estar condicionada à existência de previsão legal uma vez se tratar de prerrogativa inerente à liberdade da pessoa humana. Alega, em defesa de sua tese, que após a concessão de sua aposentadoria continuou vertendo contribuições para o sistema previdenciário de modo que essa nova cotização poderia ser utilizada para obtenção de nova aposentadoria mais vantajosa em razão do excedente atuarialmente previsto.

Mantida a sentença recorrida, recebo o apelo recursal da parte autora, foi o INSS citado para resposta.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o breve relato. Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.)

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

Pertinente no caso em foco, pois, a aplicação do dispositivo em comento.

Afasto a alegação de violação do direito à prova porquanto no caso em tela autorizada a subsunção à norma do artigo 330, inciso I, do diploma processual civil.

Ademais, conforme entendimento do STJ, "*compete às instâncias ordinárias exercer juízo acerca da necessidade ou não de dilação probatória e da possibilidade de julgamento antecipado da lide, haja vista sua proximidade com as circunstâncias fáticas da causa e o conjunto probatório constante dos autos, cujo reexame é vedado em sede de especial (Súmula 07/STJ)*" (STJ - Terceira Turma - Rel. Min. Sidnei Beneti - REsp 1134973/ES - Julgado em 08/06/2010 - Publicado DJe 01/07/2010).

No caso em foco, despienda dilação probatória.

No mérito, propriamente dito, a sentença não merece reforma, igualmente.

Nesse sentido, a controvérsia a ser dirimida nos autos cinge-se em aferir a possibilidade de a parte autora renunciar à aposentadoria já concedida no Regime Geral da Previdência Social, seguida da imediata implantação de novo jubileamento, no mesmo regime, em que se considere, para fins de apuração do valor do novo benefício, também, além do tempo de serviço e contribuições que ensejaram a concessão do primeiro amparo, o tempo de serviço e contribuições vertidas à Previdência Social concomitantemente à percepção dos proventos do benefício que se pretende renunciar, sem necessidade de devolução dos proventos recebidos a esse título

Primeiramente, observo que não há dúvidas que a aposentadoria se insere no rol dos interesses disponíveis.

Ressalte-se que as garantias constitucionais do direito adquirido e do ato jurídico perfeito existem em favor dos cidadãos de modo que não podem ser interpretadas como obstáculos a eles prejudiciais.

É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

Não se cogita de qualquer interesse público no sentido de compelir o segurado a continuar percebendo seus proventos de aposentação.

Nesse sentido, destaco trecho do voto proferido pelo Des. Fed. Jediael Galvão Miranda nos autos do processo.

1999.61.00.017620-2/SP, de sua relatoria, em acórdão publicado no DJU de 18.04.2007, pg 567:

"A aposentadoria garante ao indivíduo definitividade e irreversibilidade da prestação previdenciária, porém a imutabilidade da situação é obrigação imposta ao instituto segurador, não constituindo razão que impeça o segurado de obter inatividade em melhores condições. O direito é do segurado; a obrigação é daquele que tem a incumbência de satisfazer o benefício previdenciário. Em outras palavras, a definitividade e a irreversibilidade dos benefícios é garantia que milita em favor do segurado, como regra de proteção, de maneira que se o detentor do direito abre mão da prestação previdenciária, não se legitima a resistência do INSS. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial".

Destaco, igualmente, os seguintes precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA. FALTA DE INTIMAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. (...) LITISCONSORTE NECESSÁRIO. PRELIMINAR DE NULIDADE DO FEITO AFASTADA. ALÍNEA C. AUSÊNCIA DO COTEJO ANALÍTICO. ART. 255/RISTJ. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ.

I - A aposentadoria é direito patrimonial disponível. Portanto, passível de renúncia. Precedentes.

II - Descabida a tese alusiva à nulidade do feito, tendo em vista a lide não objetivar concessão ou não de benefício previdenciário, mas, tão-somente, declarar a possibilidade de renúncia do benefício, para eventual obtenção de certidão de tempo de serviço. Neste particular, o interesse é exclusivo da Autarquia Previdenciária.

III - (omissis)

(AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04.08.2003).

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL.

É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso (precedentes das ee. 5ª e 6ª Turmas deste c. STJ).

Agravo regimental desprovido.

(STJ - Quinta Turma - Relator Ministro Felix Fischer - AgRg REsp 958937/SC Processo 2007/0130331-1, Julgamento 18.09.2008, Publicado em 10.11.2008).

Não há, portanto, obstáculo a que a parte autora renuncie, caso seja do seu interesse, ao benefício de aposentadoria que percebe no intuito de postular a concessão de outro benefício a que eventualmente tenha direito.

Desse modo, por fundamentos diversos ao de inconstitucionalidade do § 2º, do art. 18 da Lei 8.213/91, entendo não haver sentido na resistência da autarquia em aceitar a renúncia de aposentadoria por parte do parte autora.

No que tange à prescindibilidade de devolução dos valores recebidos a título da aposentadoria a que ora pretende a parte autora renunciar, cabe diferenciar duas situações distintas: aquela em que a renúncia à aposentadoria objetiva futura jubilação em regime de previdência próprio, distinto do regime geral de previdência social, e aquela em que se almeja a renúncia de benefício para fins de posterior concessão de outro no próprio RGPS.

Quanto à primeira situação, em que haverá alteração quanto ao regime de previdência, a jurisprudência já tem se posicionado pela possibilidade de desaposestação sem que sejam devolvidos os valores percebidos à título do amparo no regime geral para fins de cômputo do tempo de serviço prestado nesse regime, anterior à aposentação, na concessão de benefício previdenciário em regime previdenciário próprio, tendo em vista a edição da Lei n.º 9.796/99, regulamentada pelo Decreto n.º 3.112/99, que disciplinou a compensação entre os sistemas previdenciários.

Sobre o tema, colaciono os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RENÚNCIA. CONTAGEM RECÍPROCA DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 201, § 9º, DA CF/1988.

1. Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei. (art. 201, § 9º, da CF/1988)

2. O indeferimento do pedido de renúncia à aposentadoria por tempo de serviço para fins de contagem recíproca do tempo de contribuição perante regime público de previdência implica violação ao art. 201, § 9º, da CF/1988.

3. A certificação de tempo de contribuição à Previdência Social, para fins de averbação perante ente público, não deve ser condicionada à restituição dos proventos pagos ao segurado pelo INSS.

4. Julgado procedente o pedido para rescindir o decisum e, em juízo rescisório, improvidas a apelação do INSS e a remessa oficial.

(TRF4, 3ª Seção, AR 2002.04.01.028067-1, DJU 04-05-2005)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO À RENÚNCIA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA. DEVOLUÇÃO DAS PARCELAS RECEBIDAS.

1. A aposentadoria é direito patrimonial disponível, passível de renúncia, portanto.

2. A abdicação do benefício não atinge o tempo de contribuição. Estando cancelada a aposentadoria no regime geral, tem a pessoa o direito de ver computado, no serviço público, o respectivo tempo de contribuição na atividade privada.

3. No caso, não se cogita a cumulação de benefícios, mas o fim de uma aposentadoria e o conseqüente início de outra.

4. O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos.

5. Omissis. (STJ, REsp 692.628/DF, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJU 05-9-2005)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA EM REGIME PREVIDENCIÁRIO DIVERSO. RESTITUIÇÃO DE PROVENTOS. DESNECESSIDADE 1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposestação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposestação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada. 2. A renúncia à aposentadoria, com o fito de aproveitamento do respectivo tempo de serviço para fins de inatividade em outro regime de previdência, não obriga o segurado, em razão da contagem recíproca, a restituir os proventos até então recebidos. É que a Lei n.º 9.796/99, que trata da compensação financeira para fins de contagem recíproca, não estabelece a transferência dos recursos de custeio do regime de origem para o regime instituidor da aposentadoria. A compensação financeira será feita mensalmente, na proporção do tempo de serviço pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, com base de cálculo que não ultrapassará o valor da renda mensal calculada pelo RGPS, de forma que não se pode afirmar que o INSS terá qualquer prejuízo com a desaposestação, pois manterá em

seu poder as contribuições que foram recolhidas aos seus cofres, gerando o necessário para a mensal compensação financeira, tal qual estava gerando para o pagamento de proventos da aposentadoria renunciada, podendo haver variação para mais ou para menos no desembolso, variação esta que o próprio sistema absorve. 3. Apelação do INSS e remessa oficial desprovidas. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região - Turma Suplementar da Terceira Seção - Relatora Juíza Convocada Louise Filgueiras - AC 2001.61.83.002528-0/SP, Julgamento 30.09.2008, Publicado em 13.11.2008).

Em relação à renúncia para posterior jubilação no próprio RGPS, compartilho o posicionamento do Des. Fed. João Batista Pinto Silveira, do E. TRF da 4ª Região, explanado nos autos do processo 2007.72.05.003778-0/SC, de sua Relatoria, in verbis:

"Assim, logicizando a problemática, o que se veda é o duplo cômputo do mesmo interstício, restando assegurada a contagem recíproca.

(...)

Referentemente à renúncia para ulterior jubilação no próprio RGPS, o deslinde a ser emprestado não difere. Em casos tais, tenho que existem duas possibilidades:

a) na primeira, o segurado renuncia ao direito ao cômputo do tempo de serviço em que permaneceu trabalhando após a aposentadoria. Neste caso, o que o segurado pretende é um retorno ao estado em que se encontrava por ocasião da concessão do benefício, ou seja, o beneficiário requer sua desaposentação para somente então passar a computar novo tempo de serviço. Nesta situação, também operar-se-á o efeito ex nunc, nada havendo a ser restituído. No período em que esteve aposentado, o segurado fazia jus a tal recebimento, pois para tal período já houve contribuição, em situação análoga àquela já referida quando o segurado troca de regime. Se o segurado não vai utilizar o tempo em que esteve aposentado para o futuro benefício, cabe aqui a aplicação do princípio da isonomia, pena de se estar dando tratamento diferenciado a situações equivalentes;

b) na segunda possibilidade, o segurado não renuncia ao tempo de serviço laborado após a inativação e pretende que ele seja computado ao tempo de serviço ensejador da aposentadoria. Neste caso, o cômputo do tempo de labor exercido após a inativação encontra óbice a sua contagem no art. 18, § 2º da Lei 8.213/91, ipso iure:

2º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado.

Dessa forma, a desconstituição a ser efetivada, para poder assegurar o cômputo do período laboral exercido durante a percepção do amparo a ser extinto, deve operar-se com efeito ex tunc, suprimindo a modificação da relação jurídica previdenciária desde a concessão do amparo. Por força desse desate, mister a exigência da devolução dos valores percebidos aquele título, seja para retornar-se ao status quo ante, seja para evitar-se o locupletamento ilícito do requerente.

In casu, a autora expressamente menciona na inicial que seu pedido seria de cômputo do período trabalhado em concomitância com a aposentadoria, devendo, portanto, restituir os valores recebidos durante todo o período em que esteve aposentada.

(...)

Como se vê, no caso em exame a desaposentação opera efeitos ex tunc, devendo a parte demandante retornar ao status quo ante, restituindo os valores recebidos durante todo o período em que esteve beneficiada, corrigidos monetariamente".

(os grifos e destaques são meus)

Tal entendimento está, também, em sintonia com o já decidido por este TRF da 3ª Região que já teve a oportunidade de se manifestar sobre o assunto. Nesse passo, colaciono os seguintes julgados, da lavra do Des. Fed. Jediael Galvão Miranda e do Des. Fed. Sérgio Nascimento, respectivamente:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. NOVA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME

PREVIDENCIÁRIO. NECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DE PROVENTOS.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. É exigível a restituição de proventos no caso de desaposentação para a aquisição de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário, sob pena de burla ao disposto no § 2º do art. 18 da Lei nº 8.213/91. Admitir-se procedimento inverso seria restaurar indevidamente o extinto abono de permanência, de forma indireta e em condições muito melhores às outrora admitidas, em flagrante contrariedade ao sistema previdenciário vigente.

3. Os valores recebidos a título da aposentadoria renunciada deverão ser devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

4. Apelação da parte autora provida.

(TRF da 3ª Região - - Décima Turma - Relator Des. Fed. Jediael Galvão Miranda - AC 1999.61.00.017620-2/SP, DJU de 18.04.2007, pg 567).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei n. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF da 3ª Região - - Décima Turma - Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento- REOAC 2006.03.99.009757-2/SP, DJU de 25.06.2008).

No mesmo sentido, o TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS PROVENTOS RECEBIDOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

2. Com o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida ao autor, as contribuições recolhidas até a data do requerimento de benefício poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

3. Embora haja jurisprudência dos tribunais pátrios no sentido de que é possível a renúncia da aposentadoria, em razão de ser direito disponível, esta somente é possível se houver a devolução de todos os valores percebidos, sob pena de burla ao disposto no parágrafo 2º do art. 18 da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a atualização dos valores devolvidos ao INSS a título de aposentadoria renunciada. Outro ponto a se considerar é que se faz necessário igualar a situação da autora ao segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, objetivando a obtenção de um melhor coeficiente de aposentadoria.

4. Como a parte autora não aceita efetuar a devolução das parcelas anteriormente recebidas, não faz jus à desaposentação pleiteada.

5. Apelação improvida.

(TRF da 5ª Região - Segunda Turma - Relator Des. Fed. Manuel Maia - AC 2007.83.00.001054-1, Julgamento 02/03/2010, Publicado em DJE 25/03/2010).

No caso em foco, **o pedido da parte autora, conforme consta na exordial, é de obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria e o consequente aproveitamento de tempo de serviço posterior à concessão do seu atual benefício e das contribuições vertidas ao sistema nesse período, somado ao tempo de serviço antigo, liberado pela renúncia.**

De modo nenhum lhe interessa a simples renúncia do benefício, ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria.

Bem examinada a espécie em julgamento, concluo, portanto, que, nos termos em que deduzido, o pedido é improcedente.

É que conforme o disposto no artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS) é infrutífero, a despeito de haver contribuição, não originando direito a benefício nenhum, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado.

Se o pedido da parte autora estivesse atrelado à devolução dos proventos recebidos a título da aposentadoria que se deseja renunciar, a desaposentação e a imediata implantação de novo benefício, seriam permitidas e os efeitos da desconstituição seriam ex tunc, de modo que todo o período contributivo, incluídas as contribuições posteriores à aposentadoria renunciada, poderiam ser utilizados para fins de cálculo do novo jubileamento, em respeito ao princípio da isonomia. **No caso dos autos o pedido não faz esse vínculo, ao contrário, procura repeli-lo.**

Assim, o efeito da renúncia, nos termos em que deduzido pela parte autora (sem a devolução dos proventos da aposentadoria que se deseja renunciar) tem efeito ex nunc, de modo que somente o período contributivo e contribuições posteriores à data da renúncia da aposentadoria poderiam ser somados ao tempo liberado pela renúncia e utilizado no cálculo de novo jubileamento.

Desse modo, em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria que se deseja renunciar, é infrutífero o tempo de serviço e as contribuições do autor posteriores a essa aposentadoria para o cálculo de um novo benefício e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria inicialmente concedida - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado

Sem a devolução de proventos, portanto, somente o tempo posterior à desaposentação poderia ser acrescido ao tempo liberado pela renúncia (tempo anterior à aposentadoria renunciada) para efeitos de novo jubramento, já que este novo tempo e as novas contribuições (tempo e contribuições pós-renúncia) seriam capazes de produzir efeitos no cálculo de um novo benefício.

Essa não é, no entanto, a hipótese dos autos.

De resto, observo que caso em foco diverge, substancialmente, da situação em que este TRF da 3ª Região e o das demais regiões, bem como o Superior Tribunal de Justiça, têm admitido a renúncia à aposentadoria sem a restituição dos valores recebidos pelo segurado, ou seja, para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, já que nesse caso o segurado levará para o novo regime previdenciário apenas tempo de serviço frutífero, não estando, ademais, sujeito à regra do §2º do art. 18 da Lei nº 8.213, de 1991.

Este dispositivo legal, vale lembrar, não afronta o art. 201, § 11º da Constituição Federal, que expressamente admite as exceções na forma da lei, sendo esse o caso do art. 18, §2º da Lei nº 8.213, de 1991, inserido no ordenamento jurídico tendo em vista o princípio da solidariedade que norteia a seguridade social, nos termos do art. 195 da Constituição Federal

O entendimento firmado por esta Relatoria não contraria as decisões e precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça que estabelecem que "a renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos proventos percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos"(AgRg no Recurso Especial nº 1.107.638-PR 2008/0280515-4).

No caso dos autos, explica-se, pretende a parte autora que sejam considerados, no cálculo do novo benefício, além do tempo liberado pela renúncia (todo tempo anterior à concessão da aposentadoria que se deseja renunciar), as contribuições vertidas até a concessão dessa aposentadoria, bem como o tempo e contribuições posteriores à concessão do primeiro benefício, o que encontra óbice no art. 18, §2º da Lei nº 8.213, de 1991.

Os julgados do STJ, contudo, entendo, apenas permitem, a partir da renúncia, a liberação de todo o tempo de serviço anterior à concessão do benefício renunciado, de modo que o mesmo seja, aliado a todo o tempo e contribuições vertidas posteriormente à renúncia, utilizados no cálculo de um novo benefício previdenciário. Nesses casos, não há, de fato, que se falar em devolução de valores recebidos a título de proventos da aposentadoria renunciada e não há afronta ao artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Não é, repito, a hipótese dos autos.

Assinalo, por oportuno, que não há de se cogitar acerca de compensação dos valores a serem devolvidos à autarquia federal com os proventos da eventual nova aposentadoria, uma vez que isso constituiria burla ao § 2º do art. 18, porquanto as partes não "mais seriam transportadas ao status jurídico anterior à inativação (por força da necessidade de integral recomposição dos fundos previdenciários usufruídos pelo aposentado), mas a situação equivaleria à concessão de empréstimo sem garantia de quitação, por conta da imprevisibilidade da expectativa de vida do aposentado quanto ao gozo do novo benefício.

Improcede, pois, a ação.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivo de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado nos autos.

Destarte, observo que a decisão guerreada encontra-se em consonância com jurisprudência dominante no âmbito deste TRF da 3ª Região, bem como dos TRFs da 4ª e 5ª Regiões, comportando, portanto, julgamento monocrático.

Pelo exposto, com fundamento no caput do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00029 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0018911-02.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.018911-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

PARTE AUTORA : ROSALINA BENEDITA XAVIER

ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 07.00.00330-3 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial contra sentença proferida em ação previdenciária, ajuizada em 23.04.2007 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 18.05.2007, em que pleiteia a parte autora a concessão de Aposentadoria por Invalidez, desde a cessação do auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Assim ficou decidido na r. sentença de primeiro grau, proferida em 17 de fevereiro de 2009: "(...) julgo procedente a ação (...) aposentadoria por invalidez a partir de 23/04/2007 quando da distribuição do feito. (...) Remetam-se os autos ao TRF da 3ª Região para reexame necessário."

Sem a apresentação de recurso voluntário e considerando o reexame necessário, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Não é de ser conhecida a remessa oficial.

Inicialmente, veja-se o que dispõe o parágrafo 2º, do artigo 475 do CPC, acrescentado pela Lei nº 10.352/01:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I- proferida contra União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquia e fundações de direito público.

II- que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

In casu, abrangendo a condenação o período referente às parcelas vencidas de 23 de abril de 2007 a 17 de fevereiro de 2009, mais correção, juros e honorários, tem-se montante inferior ao aludido limite de 60 (sessenta) salários mínimos, sendo aplicável, portanto, a norma do parágrafo 2º, do artigo 475, do CPC, o que afasta o cabimento da remessa oficial. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CONDENATÓRIA. VALOR INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

- Quando a condenação ou direito controvertido contra a Fazenda Pública de valor certo, não superior a sessenta salários mínimos, desnecessária a remessa obrigatória.

- O valor da condenação a ser considerado para o duplo grau obrigatório deve ser apurado na data em que as partes são intimadas da sentença, em conformidade com o disposto no artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil.

- Agravo regimental não provido."

(STJ, AGRESP 602876, 6ª Turma, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 16/08/2004, p. 297)

Esta Sétima Turma também já teve a oportunidade de se pronunciar a respeito do tema: Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, AC nº 2004.03.99.030689-9, DJ 24/02/2005, p. 325; Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, AC nº 2002.03.99.014396-5, DJ 04.08.2007, p. 374 e Desembargador Federal Antonio Cedinho, AC 2003.03.99.004032-9, DJ 30.08.2007, p. 525.

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00030 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003973-02.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.003973-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

PARTE AUTORA : GENIVAL CARVALHO DE ALMEIDA
ADVOGADO : LUCIANO APARECIDO ANTONIO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00039730220094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 14.04.2009 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 28.04.2009, em que pleiteia a parte autora o restabelecimento de benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio-Doença, bem como sua conversão em Aposentadoria por Invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Assim ficou decidido na sentença de primeiro grau, proferida em 29 de março de 2010: "(...) julgo procedente o pedido deduzido (...) condenando o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença no período entre 31.12.2007 e 10.12.2009, e, a partir de 11.12.2009, à implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, condenando a ré, outrossim, ao pagamento das parcelas vencidas corrigidas nos termos supramencionados, observada a prescrição quinquenal (...) antecipo os efeitos da tutela (...). Honorários advocatícios são devidos pelo INSS, sucumbente no feito em maior extensão. Arbitro a honorária em favor da parte autora, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil, em 10% (dez por cento) do valor da condenação, excluídas as prestações vincendas a contar da prolação desta sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Custas pelo réu, isento (...). Sentença sujeita ao reexame necessário (...)." Vieram os autos a este Egrégio Tribunal por força do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Para a concessão dos benefícios vindicados é necessário o preenchimento de alguns requisitos comuns, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

Na hipótese, restou demonstrado que a parte autora detinha a condição de segurada da Previdência, na época do pedido. É que consta contribuição para o Regime Geral da Previdência Social - RGPS nos períodos de: 25.04.1990 a 23.05.1990, 11.06.1992 a 08.09.1992, 11.02.1993 a 10.05.1993, 01.09.1993 a 10.02.1994, 08.08.1994 a 09.09.1994, 18.04.1995 a 14.07.1995, 17.07.1995 a 07.05.2003, conforme dados registrados no Cadastro Nacional de Informações - CNIS.

Também consta que esteve em gozo de auxílio-doença no período de 27.09.2004 a 31.12.2007.

Ademais, há entendimento no sentido de que a qualidade de segurado é mantida enquanto perdurar a incapacidade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PORTADOR DE CÂNCER PRÉ-EXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. INTERRUÇÃO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA MANTIDOS.

I - Comprovados nos autos todos os requisitos legais para a aquisição do direito ao benefício de aposentadoria por invalidez.

II - O laudo pericial atestou que o autor, portador de osteossarcoma ósseo na tíbia direita (câncer dos ossos) há 10 anos, teve o membro inferior direito amputado e o mal se expandido para outros órgãos (metástase pulmonar operada), concluindo pela incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação.

III - Cumprimento do período de carência e condição de segurado da Previdência Social devidamente demonstrados e reconhecidos pelo INSS, quando concedeu ao autor o benefício previdenciário de auxílio-doença.

IV - Embora o mal seja pré-existente à filiação do autor à Previdência Social e que tenha permanecido sem vínculo previdenciário por lapso de tempo superior ao "período de graça", tem direito ao benefício, em razão da progressão e agravamento da doença, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurado pelo fato de ter deixado de trabalhar e contribuir para o INSS involuntariamente, em razão da referida doença. Aplicação da 2ª parte do § 2º do art. 42 da lei de benefícios e precedentes.

V - Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez."

(REO nº 200403990078556 / SP, 9ª Turma, Rel. Desembargadora MARISA SANTOS, DJ 03/03/2005, pág. 592).

Noutro giro, observo que ao requerer o benefício já havia vertido para o Instituto mais de 12 contribuições que correspondem à carência necessária para concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. TOTAL E PERMANENTE. LAUDO MÉDICO. CONVERSÃO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO INDEVIDA. PROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.
 2. Laudo Médico afirma a existência de incapacidade para o trabalho, de modo total e permanente, ensejando o restabelecimento do benefício cessado e sua conversão em aposentadoria por invalidez, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.
 3. Consoante reiterada jurisprudência desta Décima Turma, o termo inicial do benefício, em casos como o da espécie, deve ser a data da cessação do auxílio-doença, em razão de ser a mesma doença que acomete a parte autora.
 4. Pedido procedente.
 5. Sentença, no mérito, mantida.
 6. Remessa oficial desprovida.
(REOAC - REMESSA EX OFFICIO EM APELAÇÃO CÍVEL - 1228189, Processo nº 200561030023293/ SP, 10ª Turma, Rel. Desembargador JEDIAEL GALVÃO, Rel. Acórdão JUIZ CLAUDIO CANATA DJU 13/02/2008, pág. 2126) PREVIDÊNCIA SOCIAL. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA E CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROCEDÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA COMO TOTAL. TERMO INICIAL. VALOR E REAJUSTES. ABONO ANUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.
 - Remessa oficial não conhecida. Aplicação do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil (Lei nº 10.352/01).
 - Presentes os requisitos de carência e qualidade de segurada, razão porque se impõe a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei 8213/91).
 - Ação ajuizada no prazo de 12 (doze) meses, relativos ao "período de graça" previsto no art. 15, I e II, da lei nº 8.213/91.
 - Incapacidade para o trabalho reconhecida por perícia médica como parcial e permanente, contudo, considerada como total, ante a atividade habitual da parte autora e a doença diagnosticada.
 - Termo inicial do auxílio-doença fixado na data da cessação do pagamento na via administrativa, determinando-se sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial, conforme requerido.
 - Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
 - Concedido o abono anual, nos termos do art. 7º, inciso VIII, da Constituição Federal e do art. 40 e seu parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
 - Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até sentença, nos termos da Súmula nº 111 do E. STJ, com atualização monetária e juros de mora.
 - No que concerne aos honorários periciais, a Resolução nº 281, de 15.10.02, do E. Conselho da Justiça Federal, em hipóteses de benefício da assistência judiciária gratuita, estabelece a tabela no mínimo de R\$ 58,70 (cinquenta e oito reais e setenta centavos) e no máximo de R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos). Verba pericial fixada no máximo.
 - A autarquia é isenta do pagamento de custas processuais.
 - Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.
 - No que tange à correção monetária das parcelas devidas em atraso, deve obedecer aos critérios do Provimento nº 26 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 10 de setembro de 2.001, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1.
 - Quanto aos juros de mora, o artigo 1.062 do Código Civil de 1.916 mandava aplicá-los à base de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde que não convencionado de modo diverso. Nos débitos da União e respectivas autarquias, bem como nos previdenciários, incidiam na forma do estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414/64). O artigo 406 do novo Código Civil (Lei nº 10.406/02, em vigor a partir de 11.01.03), alterou tal sistemática e preceituou que devem ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor, relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161, § 1º, do CTN reza que, se lei não dispuser de modo diverso, o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, contada nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.
 - Apelação da parte autora provida.
- (AC - APELAÇÃO CIVEL - 1027474, Processo nº 200503990209072 / SP, 10ª Turma, Rel. Desembargador VERA JUCOVSKY, DJU 24/08/2005, pág. 626)

No que concerne à incapacidade laborativa, o exame médico elaborado por perito judicial conclui que a parte autora é portadora de "neoplasia de pele e insuficiência renal dialítica" (fl. 145). Diante do quadro clínico, o perito informa que o requerente está incapacitado de forma total e permanente a partir da perícia médica, bem como aduz que o requerente padecia de incapacidade total e temporária desde maio de 2004. Dessarte, demonstrado que a alta médica administrativa operou-se de forma indevida.

Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. TOTAL E PERMANENTE. LAUDO MÉDICO. CONVERSÃO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO INDEVIDA. PROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.
2. Laudo Médico afirma a existência de incapacidade para o trabalho, de modo total e permanente, ensejando o restabelecimento do benefício cessado e sua conversão em aposentadoria por invalidez, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.
3. Consoante reiterada jurisprudência desta Décima Turma, o termo inicial do benefício, em casos como o da espécie, deve ser a data da cessação do auxílio-doença, em razão de ser a mesma doença que acomete a parte autora.
4. Pedido procedente.
5. Sentença, no mérito, mantida.
6. Remessa oficial desprovida.

(REOAC - REMESSA EX OFFICIO EM APELAÇÃO CÍVEL - 1228189, Processo nº 200561030023293/ SP, 10ª Turma, Rel. Desembargador JEDIAEL GALVÃO, Rel. Acórdão JUIZ CLAUDIO CANATA DJU 13/02/2008, pág. 2126) **PREVIDÊNCIA SOCIAL. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA E CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROCEDÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA COMO TOTAL. TERMO INICIAL. VALOR E REAJUSTES. ABONO ANUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.**

- Remessa oficial não conhecida. Aplicação do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil (Lei nº 10.352/01).
- Presentes os requisitos de carência e qualidade de segurada, razão porque se impõe a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei 8213/91).
- Ação ajuizada no prazo de 12 (doze) meses, relativos ao "período de graça" previsto no art. 15, I e II, da lei nº 8.213/91.
- Incapacidade para o trabalho reconhecida por perícia médica como parcial e permanente, contudo, considerada como total, ante a atividade habitual da parte autora e a doença diagnosticada.
- Termo inicial do auxílio-doença fixado na data da cessação do pagamento na via administrativa, determinando-se sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial, conforme requerido.
- Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
- Concedido o abono anual, nos termos do art. 7º, inciso VIII, da Constituição Federal e do art. 40 e seu parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
- Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até sentença, nos termos da Súmula nº 111 do E. STJ, com atualização monetária e juros de mora.
- No que concerne aos honorários periciais, a Resolução nº 281, de 15.10.02, do E. Conselho da Justiça Federal, em hipóteses de benefício da assistência judiciária gratuita, estabelece a tabela no mínimo de R\$ 58,70 (cinquenta e oito reais e setenta centavos) e no máximo de R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos). Verba pericial fixada no máximo.
- A autarquia é isenta do pagamento de custas processuais.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.
- No que tange à correção monetária das parcelas devidas em atraso, deve obedecer aos critérios do Provimento nº 26 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 10 de setembro de 2.001, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1.
- Quanto aos juros de mora, o artigo 1.062 do Código Civil de 1.916 mandava aplicá-los à base de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde que não convenção de modo diverso. Nos débitos da União e respectivas autarquias, bem como nos previdenciários, incidiam na forma do estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414/64). O artigo 406 do novo Código Civil (Lei nº 10.406/02, em vigor a partir de 11.01.03), alterou tal sistemática e preceituou que devem ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor, relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161, § 1º, do CTN reza que, se lei não dispuser de modo diverso, o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, contada nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

- Apelação da parte autora provida.

(AC - APELAÇÃO CIVEL - 1027474, Processo nº 200503990209072 / SP, 10ª Turma, Rel. Desembargador VERA JUCOVSKY, DJU 24/08/2005, pág. 626)

Portanto, correta a r. sentença ao determinar o restabelecimento do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

No que tange aos consectários legais, não merece reparo a r. sentença.
O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.
Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022844-70.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022844-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : MURILO DA PAZ DOMINGOS
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
PARTE AUTORA : ROSELI APARECIDA DA PAZ
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00097532820104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MURILO DA PAZ DOMINGOS em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Campinas/SP que, nos autos de mandado de segurança em que objetiva o reconhecimento do direito a 100% da pensão por morte, no período de dezembro/2004 a dezembro/2007, indeferiu a liminar, ao fundamento de que "*Não se pode utilizar o raciocínio de que em se tratando de menor, toda e qualquer interpretação tenha de ser sempre extensiva na liberalidade para com este*" (fls. 30/31).

Aduz, em síntese, em 30/01/2008 requereu o benefício de pensão, em decorrência da morte de seu genitor, ocorrida em 06/12/2004, e que por ser menor na data do óbito o benefício foi pago a partir de tal data.

Alega que os valores atrasados foram pagos erroneamente, vez que o INSS considerou apenas a metade do que lhe é devido, sob a alegação de que somente faz jus à sua cota parte.

Sustenta que em caso de menor incapaz o benefício deve ser pago desde o óbito, e considerando que até a data do requerimento administrativo somente ele era beneficiário, não se pode falar em cota parte.

É o breve relatório. Decido.

O agravante é beneficiário da justiça gratuita (fl. 30 verso), estando isento do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno do presente recurso.

Quanto à decisão recorrida, não verifico a existência de direito líquido e certo que autorize a impetração de *mandumus*, assim como não se faz presente a hipótese de dano irreparável ou de difícil reparação que justifique a interposição do presente recurso. Acerca de tal questão, confirmam-se os julgados que seguem:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. *O convencimento do juiz acerca da verossimilhança da alegação há de decorrer da existência de "prova inequívoca" nesse sentido. A simples demora na solução da demanda não pode, de modo genérico, ser considerada como caracterização da existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, salvo em situações excepcionálíssimas.*

3. *A despeito de ter o benefício previdenciário natureza alimentar, não restou demonstrado o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caso aguarde o julgamento do feito para a apreciação da tutela buscada. Ademais, no caso a concessão da tutela antecipada traz o perigo de irreversibilidade do provimento pleiteado, conforme previsão contida no § 2º do art. 273 do CPC.*

4. *O agravante não logrou provar até o momento, a existência dos requisitos necessários à concessão do aludido benefício.*

5. *Agravo de instrumento improvido."*

(TRF 3ª Região, AG nº 2003.03.00.031180-6, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 29/08/2005, DJU 13/10/2005, p. 320)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PROVA DOCUMENTAL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL.

(...)

2. Não havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, não há que se falar em antecipação dos efeitos da tutela.

3. Agravo provido."

(TRF 1ª Região, Ag nº 2002.01.00015514-5, Segunda Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Daniele Maranhão Costa Calixto, j. 18/08/2003, DJ 24/10/2003, p. 40)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE PERÍODO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA. RECURSO IMPROVIDO.

I - O instituto jurídico da tutela antecipada exige, para sua concessão estejam presentes, além da prova inequívoca que leve à verossimilhança da alegação, o receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, a caracterização do abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório por parte do réu (CPC, art. 273).

II - O presente instrumento não apresenta elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, de tal sorte que não há caracterização de prova inequívoca que leve à verossimilhança do direito invocado.

III - O alegado desenvolvimento de atividade laboral sob condições especiais pelo agravante, em diversas empresas, poderá vir a ser confirmado em fase instrutória, mediante exame mais acurado da lide e da documentação apresentada aos autos.

IV - Ausentes os requisitos autorizadores da antecipação do provimento de mérito, de rigor a sua não concessão.

V - Agravo não provido. Prejudicado o agravo regimental."

(TRF 3ª Região, Ag nº 2005.03.00.071908-7, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 12/12/2005, DJU 01/02/2006, p. 251)

Diante do exposto, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Corrija-se a autuação, a fim de que conste que a parte agravante é apenas MURILO DA PAZ DOMINGOS.

Após, comunique-se e intimem-se.

Dê-se ciência ao Parquet Federal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012698-43.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012698-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : MARIA APARECIDA DA SILVA

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00099-1 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 20.08.2007 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 09.11.2007, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio-Doença, desde a data da alta administrativa (12.08.1994), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

No mérito, para a concessão dos benefícios vindicados é necessário o preenchimento de requisitos comuns, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

Na hipótese, não restou demonstrado, nos autos, que a parte autora detinha a condição de segurada da Previdência Social, na época do pedido.

É que consta contribuição para o Regime Geral da Previdência Social - RGPS, nos períodos de 01.06.1987 a 01.10.1994 e 03/2000 a 07/2000, conforme dados registrados no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Observo que, consoante o entendimento jurisprudencial, a qualidade de segurado é mantida enquanto perdurar a incapacidade.

No entanto, o exame médico elaborado por perito judicial conclui que a requerente está incapacitada de forma temporária desde 24.10.2008, bem como ressalta que "as dores na coluna lombar" surgiram em 2005.

Dessa forma, ficou evidente que incapacidade teve início após o período de graça. Assim, ao deixar de contribuir, perdeu a qualidade de segurado, por força do que dispõe o artigo 15 e incisos, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Nos termos do artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento da carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. Excedido o período de graça de que trata o artigo 15, inciso II e § 1º, da Lei n.º 8.213/91, não tendo o interessado comprovado que parou de trabalhar em razão das moléstias de que é portador, a qualidade de segurado não restou preenchida, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

3. Apelação do Autor improvida."

(AC - APELAÇÃO CIVEL - 1055487, Processo nº 200503990393867, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Desembargador Federal GALVÃO MIRANDA, j. 25/10/2005, dju 23/11/2005, página 771).

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Laudo médico-pericial que atestou incapacidade laborativa desde maio de 2002.

- Ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 12 (doze) meses, desde a data da cessação do último vínculo empregatício (15.11.99) e a data do início de sua incapacidade (maio de 2002).

- O "período de graça" pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, o que não ocorreu no caso presente (art. 15, §§ 1º e 2º, Lei 8.213/91).

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção da r. sentença.

- Apelação da parte autora improvida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1219688, Processo nº 200361040108523, TRF 3ª Região, 8ª turma, unânime, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, j. 17/12/2007, dju 06/02/2008, página 700).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012794-58.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.012794-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : JOSE DELAGAMBA NETO

ADVOGADO : ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00096-3 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 02.09.2008 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 26.09.2008, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Aposentadoria por Invalidez, desde a cessação do auxílio-doença (06.07.2008), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais e do abono anual.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Para a concessão do benefício vindicado é necessário o preenchimento de alguns requisitos, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está impossibilitada de exercer atividade laboral.

O laudo médico elaborado pelo perito judicial, por sua vez, conclui que a incapacidade do requerente é "parcial e permanente; isto significa dizer que o mesmo pode continuar exercendo sua função no trabalho, mas com menor esforço, continuando a desempenhar suas atividades sem risco de vida ou agravamento maior".

Sendo assim, não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.

3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal. Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025422-79.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025422-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : JOIS DA MOTA PINTO

ADVOGADO : SANDRA MARIA LUCAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO EMANUEL M DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00095-7 1 Vr LORENA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por idade a que fazem jus os rurícolas, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, observando-se o art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.(Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)

§1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corporificado:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

VII ? como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea ?a? do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá nos termos da lei, a:

§7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II ? 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Na questão em foco, o requisito etário não restou implementado.

Aliás, é indiferente que a parte Autora tivesse a idade mínima exigida ao propor a ação, pois, alcançando-a no decorrer do feito, considera-se preenchido o requisito etário, conforme disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador

infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, *expressis verbis*:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

Constituição Federal:

"Art.5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por Hilário Bocchi Júnior, menciona que:

" ... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável. Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."

Debate-se ainda, que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, "não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo" (in *Princípios Processuais Constitucionais*, artigo publicado na *Revista de Processo*, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

"O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, *ipsis litteris*:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: ?Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.?(TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440). Iguamente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função do princípio do devido processo legal, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: ?O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo.O art.5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela? (TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).

Não é outra a lição de Gonçalves Correia, ?há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova ? aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais? (2001, p. 260).

Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: ?a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada? (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452).

Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no contexto socioeconômico em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico). Assim, já se decidiu que ?a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural?. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgado que reconheceu que ?a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.?(TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv

Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: "Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo?" (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que "a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC?" (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) ? argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que "a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC?" (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do devido processo legal procedimental. O aspecto substantivo do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rurícola, a diarista, a doméstica - levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.) ou o pedreiro etc - A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: "A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: integra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo?". (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)" ? (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empecos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado" .

Escrevendo sobre o thema decidendum da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (

aposentadoria por idade ? art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, in fine), ao falarem em vis maior e em casus, do mesmo modo que no direito justiniano (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955).

Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc.

Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências.

Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões ? caso fortuito e força maior."

(Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: "Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça", ou, como já se disse alhures, "a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir contra legem, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela Lex Mater, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado."
(in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: "Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

Embora os documentos apresentados nos autos façam crer que a parte Autora tenha exercido atividade rural por algum tempo, não comprovam o preenchimento do prazo considerado no artigo 142, da Lei nº 8.213/91, e os depoimentos testemunhais apresentam-se vagos.

Ademais, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais CNIS é possível verificar que a parte Autora exerceu atividade urbana de 1976 até 1996. Assim, com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido.

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o percebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025719-86.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025719-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : FLORIPES CANDIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCIA APARECIDA DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00023-1 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 31.01.2008 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 14.02.2008, em que pleiteia a parte autora o restabelecimento de benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio-doença, desde a data da cessação do benefício (26.10.2007), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou

com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Para a concessão do benefício vindicado é necessário o preenchimento de alguns requisitos, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está impossibilitada de exercer atividade laboral.

O laudo médico elaborado pelo perito judicial conclui que a requerente "não apresenta incapacidade laboral" (fl. 116) Dessarte, não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.

3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00036 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0028389-97.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028389-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

PARTE AUTORA : ELZA MACHADO RIBEIRO

ADVOGADO : MARIÂNGELA VIOLA

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CORDEIROPOLIS SP

No. ORIG. : 08.00.00067-4 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial contra sentença proferida em ação previdenciária, ajuizada em 08.09.2008 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 27.11.2008, em que pleiteia a parte autora a concessão de Aposentadoria por Idade, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Assim ficou decidido na r. sentença de primeiro grau, proferida em 14 de setembro de 2009: "(...) julgo procedente a presente ação (...) a conceder e pagar à autora (...) o benefício de aposentadoria por idade (...) desde o pedido administrativo (17.7.2008), com acréscimo de correção monetária nos termos da legislação previdenciária e juros de mora de meio por cento ao mês na vigência do anterior Código Civil e um no atual. Condeno, por fim, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação devidamente atualizado (...) subam os autos (...) para reexame da matéria (...)."

Sem a apresentação de recurso voluntário e considerando o reexame necessário, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Não é de ser conhecida a remessa oficial.

Inicialmente, veja-se o que dispõe o parágrafo 2º, do artigo 475 do CPC, acrescentado pela Lei nº 10.352/01:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I- proferida contra União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquia e fundações de direito público.

II- que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

In casu, abrangendo a condenação o período referente às parcelas vencidas de 17 de julho de 2008 a 14 de setembro de 2009, mais correção, juros e honorários, tem-se montante inferior ao aludido limite de 60 (sessenta) salários mínimos, sendo aplicável, portanto, a norma do parágrafo 2º, do artigo 475, do CPC, o que afasta o cabimento da remessa oficial. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CONDENATÓRIA. VALOR INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

- Quando a condenação ou direito controvertido contra a Fazenda Pública de valor certo, não superior a sessenta salários mínimos, desnecessária a remessa obrigatória.

- O valor da condenação a ser considerado para o duplo grau obrigatório deve ser apurado na data em que as partes são intimadas da sentença, em conformidade com o disposto no artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil.

- Agravo regimental não provido."

(STJ, AGRESP 602876, 6ª Turma, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 16/08/2004, p. 297)

Esta Sétima Turma também já teve a oportunidade de se pronunciar a respeito do tema: Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, AC nº 2004.03.99.030689-9, DJ 24/02/2005, p. 325; Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, AC nº 2002.03.99.014396-5, DJ 04.08.2007, p. 374 e Desembargador Federal Antonio Cedenho, AC 2003.03.99.004032-9, DJ 30.08.2007, p. 525.

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

Expediente Nro 5525/2010

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0061597-96.1991.4.03.6100/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 13/09/2010 1203/1690

1999.03.99.016791-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
PARTE AUTORA : ARACI MARTINS COSTA
ADVOGADO : WILTON MAURELIO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDVALDO DE OLIVEIRA DUTRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 91.00.61597-8 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar que tem por objeto a concessão de medida liminar, para restabelecer o pagamento de benefício previdenciário suspenso por ato unilateral da autarquia.

Medida liminar concedida em 29.01.91 (fs. 22).

A r. sentença, de 29.05.98, submetida ao reexame necessário, julga procedente o pedido e concede a medida assecuratória para restabelecer a aposentadoria da parte autora, bem como condena ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Subiram os autos, por força do reexame necessário.

Relatados, decido.

Inicialmente, consigno o julgamento por este Relator, nesta data, do recurso de apelação interposto nos autos da ação principal - Apelação Cível nº 1999.03.99.016792-0.

Desta forma, depreende-se que a presente ação cautelar restou prejudicada, em virtude da perda de seu objeto.

A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas assegurar a eficácia da futura prestação jurisdicional. Daí o seu caráter acessório e instrumental estabelecido no artigo 796 do CPC, o qual preceitua que o procedimento cautelar pode ser instaurado antes ou no curso do processo principal e deste é sempre dependente.

Por sua vez, o artigo 807 do CPC dispõe que as medidas cautelares conservam sua eficácia na pendência do processo principal.

Assim, com a extinção do processo principal não há como subsistir a ação cautelar, que dele era dependente, impondo, desse modo, a aplicação do artigo 808, inciso III, do CPC, cuja redação determina a cessação da eficácia da medida cautelar se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito.

Neste sentido é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. EXTINÇÃO DO PROCESSO PRINCIPAL, COM OU SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. CESSAÇÃO DA EFICÁCIA. ART. 808, III, DO CPC. PERDA DE OBJETO DO RECURSO RELATIVO À MEDIDA. PRECEDENTES.

RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

(STJ - RESP nº 901228 - Data da decisão: 02/10/2008 - Fonte DJE DATA:13/10/2008 Relator(a) TEORI ALBINO ZAVASCKI)"

Pelo exposto, julgo extinto o processo, sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, VI, c/c o art. 808, III, do CPC e, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego provimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0023141-43.1992.4.03.6100/SP

1999.03.99.016792-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
PARTE AUTORA : ARACI MARTINS COSTA
ADVOGADO : WILTON MAURELIO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDVALDO DE OLIVEIRA DUTRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 92.00.23141-1 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 26.02.92, que tem por objeto condenar a autarquia a restabelecer benefício previdenciário.

A r. sentença apelada, de 29.05.98, submetida ao reexame necessário, julga procedente o pedido e declara nulo o ato administrativo que determinou a suspensão do benefício previdenciário da parte autora, bem como condena a autarquia a efetuar o pagamento das parcelas suspensas desde maio de 1990 até o restabelecimento determinado pela liminar (29.01.01), com correção monetária e juros moratórios de 0,5% ao mês, a contar da citação e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Subiram os autos, por força do reexame necessário.

Relatados, decido.

O Poder Público pode rever seus próprios atos administrativos quando eivados de ilegalidade, conforme preconiza o Supremo Tribunal Federal nas Súmulas 346 e 473, a saber:

"Súmula 346 - A Administração Pública pode declarar as nulidades dos seus próprios atos."

"Súmula 473 - A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial."

Nesse sentido, existe, inclusive, previsão legal aplicável especificamente à autarquia previdenciária, no art. 69 da L. 8.212/91:

"Art. 69: O Ministério da Previdência e Assistência Social e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS manterão programa permanente de revisão da concessão e da manutenção dos benefícios da Previdência Social, a fim de apurar irregularidades e falhas existentes."

Todavia, ressalta-se que à Administração Pública é cabível a revisão de seus atos administrativos, ainda que de modo unilateral, desde que observados os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Assim, imprescindível se faz a instauração de procedimento administrativo.

Há casos em que a suspensão ou cancelamento do benefício previdenciário se pauta na mera suspeita de fraude durante sua concessão. Contudo, a singeleza da simples suspeita não autoriza a cessação de imediato do pagamento da aposentadoria, necessitando sempre de apuração prévia, nos termos da Súmula 160 do extinto Tribunal Federal de Recursos:

"Súmula 160 - A suspeita de fraude na concessão de benefício previdenciário, não enseja, de plano, a sua suspensão ou cancelamento, mas dependerá de apuração em procedimento administrativo."

Essa é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. SUSPENSÃO POR SUSPEITA DE FRAUDE. AUSÊNCIA DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES DESTA CORTE. SÚMULA Nº 83/STF.

A suspeita de fraude não enseja o cancelamento do benefício previdenciário de plano, dependendo sua apuração de processo administrativo, assegurados os direitos do contraditório e da ampla defesa. Precedentes (Recursos Especiais nº 172.869-SP e 279.369-SP). Recurso desprovido. (Resp 709.516, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca)"

No caso em tela, verifica-se que a autarquia não agiu com esmero na tentativa de localizar a segurada, para que viesse a apresentar defesa.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do STJ.

Os juros de mora devem ser mantidos como fixados na sentença.

Não custa esclarecer que a correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução n.º 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento n.º 64 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região e sucedâneos legais.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Posto isto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002440-29.2000.4.03.6117/SP
2000.61.17.002440-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO e outro
DECISÃO
Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 15.12.2006 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 **a contar da vigência do Estatuto do Idoso (03.01.2004)**, no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o decisum **não** foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação **em relação as juros de mora**.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

Cumpre decidir.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que

desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 167/168), atesta que a autora é portadora de deficiência que a impossibilitam para o desempenho de qualquer atividade física, estando incapacitada de maneira geral e definitiva.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fl. 166), o núcleo familiar é **composto pela Autora e sua filha deficiente. Residem em casa própria, extremamente simples e em situação precária. A renda familiar é formada pelo valor de 01 (um salário mínimo), advinda da Benefício Assistencial - LOAS de sua Filha, não pode ser computado para cálculo do limite da renda per capita, sendo que R\$ 100,00 (cem reais), são gastos com medicamento e R\$ 200,00 (duzentos reais) de alimentação.**

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

No tocante aos juros de mora e correção monetária, a Lei n.º 11.960/2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, a correção monetária e a compensação da mora passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança. Posteriormente, a Emenda Constitucional n.º 62/2009 trouxe alteração similar, ajustada em alguns pontos à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre os limites temporais da incidência dos juros moratórios:

CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Não cabe agravo de instrumento contra decisão do Tribunal de origem que determina o sobrestamento do feito com fundamento no art. 543-B do CPC. Entretanto, razões de economia processual e celeridade justificam a manutenção da decisão ora atacada. II - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. III - Agravo regimental improvido. (AI 713551, Relator Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, DJ 23/06/2009).

Súmula Vinculante n.º 17: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

Em se tratando de precatórios, o Conselho da Justiça Federal expediu a Orientação Normativa n.º 02/2009, que os categorizou, para efeito de enquadramento normativo, de acordo com a data de inclusão em proposta orçamentária: se forem inscritos na Lei de Orçamento de 2011, aplicar-se-á o novo regime, com atualização monetária providenciada pela Taxa Referencial (artigo 7º da Lei n.º 8.660/1993) e incidência de juros de mora de 0,5% ao mês (artigo 12, II, da Lei n.º 8.177/1991); se tiverem sido incluídos em leis orçamentárias precedentes, sobretudo a de 2010, adotar-se-á o regime então vigente - IPCA-E e juros moratórios de 1% ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º).

Na hipótese de requisição de pequeno valor, as regras de transição terão de se adequar às respectivas peculiaridades: se for expedida a partir do mês de dezembro de 2009, a atualização monetária far-se-á pela Taxa Referencial e a compensação da mora, pela taxa mensal de 0,5%; se, em contraste, a requisição for autuada até o mês de novembro, aplicar-se-á o IPCA-E e os juros de mora serão de 1% ao mês.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento à apelação**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004160-90.2001.4.03.6183/SP
2001.61.83.004160-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA IMACULADA DE SOUZA DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : NIVALDO SILVA PEREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que a autora busca o enquadramento e conversão de atividades especial em comum. Aduz que somados esses períodos aos incontroversos, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Constatam dos autos: Prova Documental (fls. 26/31, 72/107 e 124/136).

A r sentença, proferida em 10 de dezembro de 2004, julgou procedente o pedido, enquadrando e convertendo o período especial em comum e condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, acrescida dos consectários legais, mais honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, excetuadas as parcelas vincendas. Sentença submetida à remessa oficial.

Inconformada, apela a autarquia ré (fls. 186/192). Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para comprovar a insalubridade aventada, bem como considera ausentes os requisitos da aposentadoria requerida.

Subsidiariamente, pede a observância da prescrição quinquenal e insurge-se no tocante ao termo inicial do benefício, aos honorários advocatícios, e aos juros de mora. Por fim, requer o prequestionamento da matéria para efeitos recursais. Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' deve ser julgado, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do *caput* do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão 'manifestamente improcedente' exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'" (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.

Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Nesse sentido, constam dos autos, em relação aos interregnos requeridos como insalubres:

a) De 06.10.1981 a 05.03.1997 - Formulário e Laudo Técnico (fls. 86/89) informam que o autor, de forma habitual e permanente, estava exposto à pressão sonora de 89,9 decibéis - códigos 1.1.6 do anexo ao Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do anexo ao Decreto 83.080/79.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICA. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Nessas condições, o lapso mencionado deve ser enquadrado como atividade especial e convertido para comum.

Da aposentadoria por tempo de serviço .

A aposentadoria por tempo de serviço, antes da edição da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, está prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, assim redigido:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço , se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino".

Assim, tem-se que, para fazer jus ao benefício, o segurado deve preencher dois requisitos: tempo de serviço e carência.

O requisito da carência restou cumprido, já que em conformidade com o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, para o benefício de aposentadoria por tempo de serviço dos segurados que se filiaram à Previdência Social antes da edição da referida lei e que implementaram as condições em 2000 (ano do requerimento administrativo) são necessárias 114 (cento e quatorze) contribuições mensais.

Quanto ao tempo de serviço, somados os interstícios reconhecidos e os enquadrados, devidamente convertidos, com os incontroversos, a autora faz jus à aposentadoria por tempo de serviço integral (30 anos, 09 meses e 28 dias) nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, observada a prescrição quinquenal.

Dos consectários

Havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício há que ser fixado nesta data.

A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123), do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês.

Honorários advocatícios pela autarquia sucumbente, que mantenho em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, observando-se, quanto às prestações vincendas, o disposto na Súmula nº 111 do STJ.

Por fim, quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para explicitar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000808-73.2002.4.03.6124/SP

2002.61.24.000808-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAQUINA FERREIRA DA SILVA RIBEIRO

ADVOGADO : ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 13/06/2005, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da data de sua prolação, no valor de um salário mínimo, com a incidência de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 750,00. Concedeu-se a antecipação dos efeitos da tutela. Por fim, o decisum não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, sustenta que não houve o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

A Autora interpôs recurso adesivo, a fim de que a condenação compreenda as prestações anteriores à data da prolação da sentença.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opinou pela denegação da apelação da autarquia e pelo provimento do recurso adesivo da Autora (fls. 164/174).

Cumpré decidir.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei nº 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei nº 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei nº 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade são comuns ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A Lei Orgânica da Assistência Social, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 63/64) atesta que a Autora é portadora de doença - lombalgia crônica - que a impossibilita para a execução de trabalho que exija esforços físicos.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à

subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 44/46 e 85/87), o núcleo familiar é composto pela Autora e pelo marido. O único rendimento obtido - R\$13,00 - é variável e não assegura a satisfação das necessidades mínimas dos integrantes da família. A casa não é própria e, na complementação do laudo social, consta que foram despejados por falta de pagamento das prestações.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

A exclusão das prestações vencidas contrasta com os efeitos litigiosos produzidos pelo requerimento administrativo ou citação judicial. A iniciativa do credor interrompe a prescrição e delimita os impactos financeiros do direito a ser reconhecido posteriormente por sentença judicial. Em se tratando de demanda condenatória, o provimento jurisdicional produz efeitos desde o momento em que surgiu a pretensão, a violação do direito.

Ademais, o fato de a prestação tardar não significa que a pessoa tenha satisfeito as necessidades pretéritas ou que a privação não tenha deixado conseqüências, inclusive psicológicas. O recebimento das parcelas atrasadas minimiza, pelo menos, a angústia gerada pela execução tardia da política assistencial do Estado.

Assim, o termo inicial do benefício deve corresponder à data do requerimento administrativo - 26/03/2002.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação do INSS e dou provimento ao recurso adesivo da Autora**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014567-85.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.014567-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : CLOTILDE FERNANDES DE OLIVEIRA AVANTE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 01.00.00040-0 1 Vr PEDERNEIRAS/SP
DECISÃO
Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 22.11.02 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 a contar do requerimento administrativo (31.01.2000), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Por fim, o decisum não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, a parte Autora apela para que sejam feitas adequações em relação aos honorários advocatícios.

Em razões recursais, a parte Ré sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido, reiterando os termos do agravo retido (fls 63/69).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo improvimento das apelações.

Cumpra decidir.

Preliminarmente passo à análise do agravo retido interposto, uma vez que expressamente reiterado nas razões de apelação, conforme o que dispõe o artigo 523 § 1º do Código de Processo Civil.

A norma inserta no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, ansiosa de propiciar o acesso de todos à jurisdição, permitiu que as ações previdenciárias poderiam ser intentadas, qualquer que fosse sua magnitude, no foro do domicílio do segurado, facultando-se, por consequência, que o fizesse em Juízo de Direito, nas localidades onde não estivesse presente Vara Federal.

Do mesmo modo, tal regra se estende aos beneficiários da Assistência Social, conforme preceituado na Súmula nº 22 desta Corte:

"É extensível aos beneficiários da Assistência Social (inciso V do artigo 203 da CF) a regra de delegação de competência do parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal, sendo exclusiva a legitimidade passiva do INSS."

A intenção foi facilitar o ingresso em juízo por pessoas presumivelmente hipossuficientes, sem qualquer preocupação com a dimensão quantitativa do pedido.

O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, é suficientemente claro ao prever que a eleição do foro é um direito e uma faculdade a ser exercida única e exclusivamente pelo segurado ou beneficiário, não se admitindo a intromissão do juiz em tal escolha.

In casu, verifica-se que o Autor ajuizou a ação principal perante a Justiça Estadual, tendo, portanto, naquele momento, exercido a faculdade acima referida.

Assim, cabe àquele Juízo Estadual, processar e julgar a ação originária, pois tal competência fixou-se no momento da propositura da demanda, consoante o artigo 87 do Código de Processo Civil, que institui o princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

A propósito, este é o entendimento pacífico desta Egrégia Corte, consoante se infere dos arestos abaixo transcritos: "CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FORO COMPETENTE. ART. 109, § 3º, DA CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/01.

I - Cabe ao segurado, nos termos do art. 109, § 3º, da CF/88, optar entre propor a demanda perante o Juízo Estadual do foro do seu domicílio, o Juízo Federal com jurisdição sobre seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital do Estado-membro.

II - A Lei nº 10.259/01, cujo escopo foi justamente proporcionar uma prestação jurisdicional mais célere e livre dos embaraços habituais do processo ordinário, não pode ser interpretada no sentido de restringir o alcance da norma constitucional, limitando a opção a ser exercida pelo segurado, criando-lhe algum tipo de dificuldade ou embaraço para o pleno exercício do direito de ação.

(...)

IV - Conflito de competência procedente."

(CC nº 2003.03.00.057847-1, Terceira Seção, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 26.05.04, DJU 09.06.04, p. 168).

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AJUZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADA A PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/01.

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar a autora a litigar perante juízo diverso daquele onde reside, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão

veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre estes e varas da Justiça Estadual em que domiciliada a parte autora.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pela parte autora, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido de alterá-la, como equivocadamente entendeu o Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado precedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Sertãozinho/SP para processar e julgar a ação originária, autos nº 830/2003."

(CC nº 2004.03.00.000199-8, Terceira Seção, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.04.04, DJU 09.06.04, p. 170).

Do mesmo modo, é de se colacionar a Súmula nº 24 desta Egrégia Corte:

"É facultado aos segurados ou beneficiário da Previdência Social ajuizar ação na Justiça Estadual de seu domicílio, sempre que esse não for sede de Vara da Justiça Federal."

Quanto à alegação de ilegitimidade passiva da Autarquia, a atuação direta da União nas ações de Assistência Social limita-se, na forma do artigo 29 da Lei nº 8.742/93, ao repasse automático dos recursos sob sua responsabilidade ao Fundo Nacional de Assistência Social, na medida em que forem realizando as receitas, não cabendo ao ente acompanhar a aplicação desses recursos.

Desta forma, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é parte legítima para figurar no pólo passivo da presente ação, nos termos do parágrafo único do artigo 32 do Decreto nº 1.744/95, que prevê o seguinte:

"Art. 32. Compete ao Ministério da Previdência e Assistência Social, por intermédio da Secretaria de Assistência Social, a coordenação geral, o acompanhamento, e a avaliação da prestação do benefício.
Parágrafo único. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é o responsável pela operacionalização do benefício de prestação continuada previsto neste Regulamento."

A propósito, confira-se os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - ARTIGO 203, V DA CF/88 .LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO DA UNIÃO. DESCABIMENTO. ART. 47,§ ÚNICO, DO CPC.INTACTO. PROVIMENTO NEGADO.

1.É remansoso o entendimento neste Pretório, que, nos casos de benefício assistencial, é legítima a responsabilidade do INSS para isoladamente responder ao processo.

2.Desnecessária a inclusão da União na lide como litisconsorte passivo necessário.

3.Não se encontra violado, pelo v. acórdão regional, o artigo 47, parágrafo único do Código de Processo Civil.

4. Decisão monocrática mantida, agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, Rel. Min. Quaglia Barbosa , AGA nº 508125, v.u, DJ. 04/04/2005, p.363)

Assim, a questão referente à ilegitimidade passiva do INSS, nas ações que envolvem a concessão de benefício assistencial, já foi pacificada nos tribunais superiores, bem como nesta Corte, restando consolidado tal entendimento na Súmula n.º 22, advinda do Projeto de Súmula n.º 2005.03.00.021046-4, de minha relatoria, in verbis:

"É extensível aos beneficiários da Assistência Social (inciso V do artigo 203 da CF) a regra de delegação de competência do parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal, sendo exclusiva a legitimidade passiva do INSS."

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo retido.

No mais, o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao

passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No feito em pauta, o requisito etário foi preenchido, porquanto a parte Autora nascida em 06.03.1929, contava com 72 (setenta e dois) anos à época da propositura da ação, fato ocorrido em 16.05.2001.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 71/73), realizado em 20.05.02, amparado pela prova testemunhal (fls. 114/116) e em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), o núcleo familiar é composto pela Autora e seu cônjuge. Residem em casa própria, simples, com quatro cômodos. Foi adquirida por meio de financiamento pelo CDHU, com prestações pagas em 25 (vinte e cinco) anos pelos filhos do casal quando eram solteiros. A renda familiar é formada pelo valor de 01 (um salário mínimo), advinda da aposentadoria por idade recebida pelo marido, sendo que R\$ 87,24 (oitenta e sete reais e vinte e quatro centavos), são gastos com as despesas de energia elétrica, água, gás e remédios, sendo o valor restante insuficiente para os gastos do casal. A Autora é hipertensa e tem desgaste nos ossos, a medicação diária nem sempre é conseguida na rede pública. Foram testemunhas que confirmam as condições de vida da Autora e seu marido e atestaram que, apesar de eles terem filhos, estes não residem com o casal e não possuem condições de ajudá-los.

O cônjuge da Autora veio a óbito em 04.10.04, data que marca o termo inicial da pensão por morte que a Autora passou a receber.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo em 30.01.00, com termo final em 03.10.04, uma vez que é vedada a cumulação de benefícios.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% (quinze por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento ao agravo retido nos autos e às apelações**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030379-70.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.030379-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : MARIA DE JESUS DA SILVA

ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00268-8 2 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 14.03.2005 que julgou improcedente o pedido inicial de concessão de renda mensal vitalícia por invalidez (artigo 139, §3º, da Lei nº 8.213/91). Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, devidamente corrigido desde a data da propositura da ação. Isenção de Custas.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

De início pertine salientar que a parte Autora faleceu em 18.04.2003, conforme noticiado nos autos (fls. 188).

Assim, convém tecer algumas considerações sobre a natureza jurídica do benefício assistencial de prestação continuada.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

O benefício assistencial é direito personalíssimo, constituído intuito personae, cujo gozo é reconhecido àqueles que preenchem os requisitos contidos na Lei nº 8.742/93. Extingue-se com a morte do beneficiário, não gerando direitos de transmissão a eventuais herdeiros.

Aliás a intransmissibilidade do direito material ao recebimento do benefício de prestação continuada decorre da própria Lei nº 8.742/93 no §1º do artigo 21:

Art. 21:

§1º O pagamento do benefício cessa no momento em que forem superadas as condições referidas no caput, ou em caso de morte do beneficiário (grifo nosso).

O Desembargador Sérgio Nascimento definiu de forma lapidar, o fundamento pelo qual o benefício assistencial é intransmissível:

"Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim desnecessário com a sua morte."

Adotando a mesma tese o saudoso Desembargador Jedial Galvão, assim se pronunciava:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. IMPOSSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO AOS HERDEIROS.

1. O benefício de prestação continuada é revestido de caráter personalíssimo, não transmissível aos dependentes do beneficiário, devendo ser cessado o seu pagamento no momento em que forem superadas as condições previstas pela lei ou em caso de morte do beneficiário.

2. Apelação dos autores improvida."

(TRF 3a RAC nº 837093 SP 10a Turma - Rel. Des. Fed. Galvão Miranda j. 15.06.2004, DJU 30.07.2004, p. 657)

Nesse sentido, reporto-me a outros julgados desta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DIREITO PERSONALÍSSIMO. ART. 20, §3º, DA L. 8.742/93. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, IV E §3º, CPC.

Benefício de prestação continuada (L. 8.742/93), tem natureza assistencial, limitado, portanto à pessoa do beneficiário, cuja titularidade não se transfere a eventuais herdeiros ou sucessores. Extinção do processo. Apelação prejudicada."

(TRF 3a RAC 1325308 SP 10a Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra. Publ DJ 22/04/2009, p. 576)

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. RECONSIDERAÇÃO. HABILITAÇÃO DE SUCESSORES. ANUÊNCIA DO RÉU. AGRAVO RETIDO. FALTA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim, desnecessário com a sua morte.

(...)

VII - Agravo (art. 557, §1º) interposto pelo MPF provido, para reconsiderar a decisão monocrática proferida. Agravo retido do réu improvido. Apelação do INSS provida.

(TRF3 Agravo Legal em AC 2007.03.99.030559-8/SP 10a Turma Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, p. DE 25.06.2009).

Assim, o benefício assistencial por ter natureza personalíssima, extinguiu-se com o falecimento da parte Autora no curso da lide e, sendo intransmissível por disposição legal o direito material ora analisado (§1º do artigo 21 da Lei nº 8.742/93), impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil.

Vale citar, ainda o magistério de Nelson Nery Junior, comentando o inciso IX, do artigo 267:

"Na verdade a causa de extinção do processo é a intransmissibilidade do direito material posto em juízo e não na ação. Quando falecer a parte (autor ou réu) e o direito feito valer na ação for intransmissível por expressa disposição legal, o processo deve ser extinto sem julgamento do mérito."
(in Código de Processo Civil comentado e Legislação Extravagante, 10a ed., 2007, pág. 505).

Finalmente, importante consignar a existência de outra barreira legal à concessão dos direitos referentes ao benefício de prestação continuada, aos eventuais sucessores: é que, tal benefício não se dota de conteúdo previdenciário, contributivo, mas assistencial.

Em relação aos honorários advocatícios não são devidos pelas partes, senão, vejamos:

A extinção prematura do feito em razão da morte da assistida, obstando o prosseguimento da demanda judicial em curso, impossibilitou a resolução do mérito da causa. Assim, não havendo sucumbência da parte Autora ou do Réu, não há fixação da verba honorária.

Confira-se a jurisprudência a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NÃO DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

I - A demanda foi julgada extinta sem exame do mérito, em razão do falecimento da autora, sem condenação em honorários advocatícios.

II - Apelo do INSS que se cinge à questão da fixação dos honorários advocatícios.

III - Impossível se aplicar o princípio da causalidade uma vez que, não se pode dizer que a autora, com o seu falecimento, tenha dado causa injusta à extinção do processo, além do que, sem o efetivo julgamento de mérito, impossível a afirmação de que tenha ela proposto demanda sem ter razão. (grifo nosso).

IV - Recurso improvido.

(TRF 3a R AC n] 885444 8a. Turma. Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJ 03.10.2005).

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e inciso XII, do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **julgo extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil**, restando prejudicada a apreciação do recurso interposto.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000428-94.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.000428-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDICTO APARECIDO VAZ

ADVOGADO : AMAURI DE OLIVEIRA TAVARES

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP

No. ORIG. : 02.00.00025-9 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 03.04.02, que tem por objeto condenar a autarquia a reconhecer e averbar o tempo de serviço urbano.

A r. sentença apelada, de 03.04.03, submetida ao reexame necessário, reconhece o tempo de serviço urbano prestado entre abril de 1964 a abril de 1977, e condena a autarquia a averbar e expedir a certidão de tempo de serviço, bem assim a pagar as custas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa.

Em seu recurso, a autarquia reitera a apreciação do agravo retido e, no mais, pugna pela reforma integral da sentença, senão, ao menos, pede a redução da verba honorária para 5% sobre o valor da condenação.

Subiram os autos, com contra-razões.

Relatados, decido.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo *a quo*, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme disposto no inc. XXXV do art. 5º da Constituição Federal, estão previstas no § 1º do art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só após esgotadas as instâncias da justiça desportiva. Além disso, a questão é objeto do enunciado da Súmula nº 9 desta eg. Corte:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

A comprovação do tempo de serviço, para os efeitos da L. 8.213/91 opera-se de acordo com os arts. 55 e 108.

São hábeis para tal escopo documentos relativos ao exercício de atividade nos períodos a serem contados e contemporâneos dos fatos a comprovar, com menção das datas de início e término, e, quando for caso de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado.

Na falta de prova documental contemporânea, admite-se declaração do empregador ou seu preposto, atestado de empresa ainda existente, certificado ou certidão de entidade oficial dos quais constem os dados previstos no *caput* do art. 62 do D. 3.048/99, desde que extraídos de registros efetivamente existentes e acessíveis à fiscalização da autarquia previdenciária.

Se o documento apresentado não atender ao estabelecido no Regulamento da Previdência Social, a prova exigida pode ser complementada por outros documentos que levem à convicção do fato a comprovar.

Neste caso, embora a parte autora tenha produzido prova testemunhal, verifica-se que o conjunto probatório mostrou-se frágil e insuficiente para a comprovação do exercício de trabalho urbano.

Posto isto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo retido, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, porquanto se trata de beneficiária da assistência judiciária.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000287-93.2004.4.03.6113/SP
2004.61.13.000287-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA DE OLIVEIRA HENRIQUE
ADVOGADO : LUIS FLONTINO DA SILVEIRA e outro
DECISÃO
Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 28.04.06 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 a contar da realização do laudo assistencial (29.11.2004), no valor de um salário mínimo, inclusive abono anual, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o decisum não foi submetido ao duplo grau obrigatório. Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo não conhecimento da apelação interposta pelo INSS, em razão da intempestividade do recurso, pela correção de ofício do erro material da sentença, para excluir a condenação em abono anual, por fim, que o benefício seja concedido no período entre o termo inicial fixado na sentença (29.11.2004) e o dia imediatamente anterior ao advento da pensão por morte (20.04.2006).

Cumprido decidir.

A r. sentença monocrática (fls. 98/105) foi publicada no Diário Oficial do Estado do dia 31.05.2006 conforme certidão (fl. 112) dos autos, sendo o *days a quo* do prazo para a interposição do recurso 01.06.2006 e o termo final 30.06.2006. Consta da peça recursal (fls. 118/122) protocolo de interposição de recurso datado do dia 31.07.2006.

Assim, impõe-se o não conhecimento do recurso de apelação, por intempestivo, uma vez que interposto fora do prazo legal, estipulado no artigo 508, do Código de Processo Civil como bem ressaltou o ilustre Representante do Ministério Público Federal, em seu parecer exarado às fls. 140/145.

O entendimento jurisprudencial majoritário abona a tese, do não conhecimento do recurso, quando lhe faltar qualquer requisito processual.

"PROCESSUAL CIVIL - INTEMPESTIVIDADE

-Não há o que se questionar em face da desobediência do prazo estabelecido em lei. Intempestivo o recurso, nega-se seguimento ao mesmo.

-Improvemento regimental."

(Acórdão 9200277047 - STJ - Relator Ministro Pedro Acioli - DJ 08/02/93)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ADMINISTRATIVO. DEPÓSITO PRÉVIO. APELAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. NÃO-CONHECIMENTO.

1. Não-conhecimento da apelação interposta por intempestividade, pois, considerando que a publicação da v. sentença ocorreu em 27/03/2002, a data última para a interposição do presente recurso seria 11/04/2002 (quinta-feira), não 16/04/2002, conforme chancela acostada na apelação (fl. 55).

2. Recurso de apelação não conhecido."

(TRF 1A. Região/ AMS 2002.38.00002211-9 MG 8a. Turma DJ 10.12.2004, pág. 82, Des. Fed. Maria do Carmo Cardoso)

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO A AGENTES INSALUBRES. TRABALHO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE. DECRETO Nº 53.831/64. DECRETO Nº 83.080/79. REQUISITOS. PRELIMINARES DE DECADÊNCIA E INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA REJEITADAS. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO.

1. Não se conhecerá de agravo retido se a parte não requerer expressamente sua apreciação pelo Tribunal nas razões ou na resposta da apelação (CPC, art. 523, § 1º).

2. Não tendo a autoridade impetrada comprovado a intempestividade do mandamus, pela ciência inequívoca do ato impugnado pelo impetrante, bem como, não constando dos autos qualquer indício acerca da época dereferida ciência, é de se considerar insuficiente, para a aferição de eventual decadência da impetração, a data de emissão da carta de indeferimento. Preliminar de decadência rejeitada.

3. Insurgindo-se o impetrante contra o ato da autoridade impetrada que lhe negou aposentadoria por tempo de serviço e comprovados os fatos por documentos, é adequada a via processual escolhida. Preliminar rejeitada.

4. Estando devidamente comprovado o exercício de atividade profissional considerada prejudicial à saúde, o segurado tem direito à conversão do tempo de atividade especial em tempo de atividade comum para fins de aposentadoria.
5. Entretanto, por não alcançar a contagem de trinta anos de serviço na data da promulgação da emenda constitucional nº 20/98, o segurado não tem direito à correspondente aposentadoria.
6. O uso de equipamentos de proteção não descaracteriza a situação de agressividade ou nocividade à saúde ou à integridade física, no ambiente de trabalho.
7. *Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.*"
(TRF 1A. Região MAS 2003.38.00022201-8 MG 1a. Turma DJ 05.07.2004, pág. 42 Rel. Des. Fed. Antonio Sávio de Oliveira Chaves)

O benefício deve ser concedido a partir termo inicial fixado na r. sentença (29.11.2004) até o dia imediatamente anterior ao advento da pensão por morte (20.04.2006).

A vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **corrijo ex officio** o dispositivo da r. sentença, para excluir da condenação o abono anual e, **nego seguimento à apelação**, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do artigo 508, *caput* do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007060-05.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.007060-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : ENIO ROBERTO MENDES

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI

REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA SILVERIO MENDES

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00019-6 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de concessão de aposentadoria por invalidez e de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício de aposentadoria por invalidez ou do benefício assistencial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, nos termos dos artigos 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I, da Lei nº 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários.

Os documentos apresentados nos autos não são hábeis a comprovar o efetivo exercício da atividade rural, pois não constituem sequer um razoável início de prova material, ademais não há como conceder o benefício uma vez que a prova testemunhal afirmou que o Autor nunca trabalhou.

Inviável, portanto, a concessão de aposentadoria por invalidez ou a concessão do benefício auxílio-doença em razão da ausência da qualidade de segurado.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais são necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Em relação ao benefício de prestação continuada, está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, *expressis verbis*:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Entrementes, pelas informações expostas no estudo social (fls. 157/159), o núcleo familiar é composto pelo Autor e seus pais, devendo ser excluído desse conceito os irmãos do Autor, haja vista não estarem elencados no disposto no §1º, do artigo 20 da LOAS e por possuírem renda própria. Sendo assim, a renda familiar é proveniente das aposentadorias percebidas pelos pais do Autor, sendo que o valor recebido pelo seu pai supera excessivamente o valor de um salário mínimo.

Dessa forma, a parte Autora não faz jus ao benefício assistencial uma vez que a renda mensal *per capita* familiar ultrapassa a 1/4 do salário mínimo.

Assim, ausente o requisito da hipossuficiência econômica, resta prejudicada a análise dos demais requisitos ensejadores à concessão do benefício.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023318-90.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.023318-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DA SILVA ARAUJO
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 02.00.00125-9 3 Vr CATANDUVA/SP
DECISÃO
Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 20.10.04 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 **a contar do requerimento administrativo (04.12.2001)**, no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas. Por fim, o decisum foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação **em relação aos honorários advocatícios, custas e despesas processuais.**

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo não conhecimento da remessa oficial e pelo parcial provimento à apelação do INSS.

Cumpra decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo a quo, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Deste modo, não conheço da remessa oficial.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No feito em pauta, o requisito etário foi preenchido, porquanto a parte Autora nascida em 10.07.1932, contava com 69 (sessenta e nove) anos à época da propositura da ação, fato ocorrido em 04.06.2002.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 52/53) amparado pela prova testemunhal (fls. 62/67), o núcleo familiar **é composto pela Autora e seu marido. Residem em casa alugada por R\$ 180,00 (cento e oitenta reais) composta de dois quartos, duas salas, cozinha e banheiro. A renda familiar é formada pelo valor de 01 (um salário mínimo), advinda da aposentadoria recebida pelo marido, sendo que R\$ 180,00 (cento e vinte reais), são gastos com farmácia.**

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve mantido a partir **da data do requerimento (04.12.2001), tendo como termo final a data do falecimento de seu marido (04.07.2004)**, conforme consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), quando a Autora passou a ser beneficiária de pensão por morte, não podendo cumular tal valor com o benefício de prestação continuada, em razão do que estabelece o artigo 20, §4º da Lei nº 8.742/93

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **não conheço da remessa oficial e, dou parcial provimento à apelação**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023731-06.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.023731-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ ADAO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO
SUCEDIDO : THEREZINHA PINTO DA SILVA falecido
No. ORIG. : 03.00.00072-3 1 Vr TAQUARITUBA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 30.09.2004 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a contar da data da citação (30.09.2003), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação e periciais em R\$ 300,00 (trezentos reais). Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, requer, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto às fls. 59/67, bem como alega a carência de ação por falta de interesse de agir, ante a ausência de requerimento administrativo. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício, aos honorários periciais e advocatícios e às custas processuais.

Foi interposto agravo retido pelo Réu.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

A ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo não conhecimento da remessa oficial, pelo improvimento do agravo retido e pelo não conhecimento de parte do apelo e, na parte conhecida, pelo parcial provimento, somente no tocante às custas processuais.

Cumprir decidir.

Preliminarmente passo à análise do agravo retido interposto às fls. 59/67, uma vez que expressamente reiterado nas razões de apelação, conforme o que dispõe o artigo 523 § 1º do Código de Processo Civil.

É pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional (art. 5º, XXXV) e independe de prévio ingresso na via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta E. Corte Regional (Súmula nº 09 do TRF):

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

A Constituição Federal não impõe, como condição de acesso ao Poder Judiciário o esgotamento da via administrativa, inexistindo no nosso atual sistema constitucional *"a denominada jurisdição condicionada ou instância administrativa de curso forçado. Já se decidiu que não é de acolher-se a alegação da fazenda pública, em ação judicial, de que não foram esgotadas as vias administrativas para obter-se o provimento que se deseja em juízo."* (Nelson Nery Junior, Princípios do Processo Civil na Constituição Federal, Editora Revista dos Tribunais, 3ª edição, página 101).

Vale acrescentar, a respeito, o ensinamento de Maria Lúcia Luz Leiria, in *Direito Previdenciário e Estado Democrático de Direito - uma (re) discussão à luz da hermenêutica*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 179:

"Vige em nosso ordenamento jurídico o princípio da jurisdição una, como bem expressa o magistério de Maria Sylvia Zanella Di Pietro: 'O direito brasileiro adotou o sistema da jurisdição una, pelo qual o Poder Judiciário tem o monopólio da função jurisdicional, ou seja, do poder de apreciar, com força de coisa julgada, a lesão ou ameaça de lesão a direitos individuais e coletivos. Afastou, portanto, o sistema da dualidade de jurisdição em que, paralelamente ao Poder judiciário, existem os órgãos do Contencioso Administrativo que exercem, como aquele, função jurisdicional sobre lides de que a Administração Pública seja parte interessada'. In Direito Administrativo, 4ª ed., São Paulo: Atlas, 1994, p. 492."

Cumprir, ainda, mencionar nesse sentido, julgado deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. SÚMULA 9 DO TRF.

I. É pacífico o entendimento de que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (TRF 3ª Região/ Súmula nº 09).

II. Sentença que se anula, retornando os autos à Vara de Origem para regular andamento do feito.

III. Recurso provido."

(TRF 3ª Região - AC nº 2003.61.20.001854-3 - 7ª Turma - Rel. Juiz Walter do Amaral - Pub. Em DJ 18/02/2004 - p. 455)

Portanto, mostra-se incabível a exigência de comprovação da negativa ou da não apreciação do requerimento na esfera administrativa, por violar a garantia constitucional de acesso à jurisdição e o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário, insculpido no inciso XXXV, do artigo 5º, da Carta da República.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo retido.

No mais, pertine salientar que a parte Autora faleceu em 20.05.2008, conforme noticiado à fl. 162 dos presentes autos.

Assim, convém tecer algumas considerações sobre a natureza jurídica do benefício assistencial de prestação continuada.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

O benefício assistencial é direito personalíssimo, constituído intuito personae, cujo gozo é reconhecido àqueles que preenchem os requisitos contidos na Lei nº 8.742/93. Extingue-se com a morte do beneficiário, não gerando direitos de transmissão a eventuais herdeiros.

Aliás a intransmissibilidade do direito material ao recebimento do benefício de prestação continuada decorre da própria Lei nº 8.742/93 no §1º do artigo 21:

Art. 21:

§1º O pagamento do benefício cessa no momento em que forem superadas as condições referidas no caput, ou em caso de morte do beneficiário (grifo nosso).

O Desembargador Sérgio Nascimento definiu de forma lapidar, o fundamento pelo qual o benefício assistencial é intransmissível:

"Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim, desnecessário com a sua morte."

Adotando a mesma tese o saudoso Desembargador Jedial Galvão, assim se pronunciava:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. IMPOSSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO AOS HERDEIROS.

1. O benefício de prestação continuada é revestido de caráter personalíssimo, não transmissível aos dependentes do beneficiário, devendo ser cessado o seu pagamento no momento em que forem superadas as condições previstas pela lei ou em caso de morte do beneficiário.

2. Apelação dos autores improvida."

(TRF 3a RAC nº 837093 SP 10a Turma - Rel. Des. Fed. Galvão Miranda j. 15.06.2004, DJU 30.07.2004, p. 657)

Nesse sentido, reporto-me a outros julgados desta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DIREITO PERSONALÍSSIMO. ART. 20, §3º, DA L. 8.742/93. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, IV E §3º, CPC.
Benefício de prestação continuada (L. 8.742/93), tem natureza assistencial, limitado, portanto à pessoa do beneficiário, cuja titularidade não se transfere a eventuais herdeiros ou sucessores. Extinção do processo. Apelação prejudicada."
(TRF 3a RAC 1325308 SP 10a Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra. Publ DJ 22/04/2009, p. 576)

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. RECONSIDERAÇÃO. HABILITAÇÃO DE SUCESSORES. ANUÊNCIA DO RÉU. AGRAVO RETIDO. FALTA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim, desnecessário com a sua morte.

(...)

VII - Agravo (art. 557, §1º) interposto pelo MPF provido, para reconsiderar a decisão monocrática proferida. Agravo retido do réu improvido. Apelação do INSS provida.

(TRF3 Agravo Legal em AC 2007.03.99.030559-8/SP 10a Turma Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, p. DE 25.06.2009).

No caso em tela a parte Autora vinha recebendo o benefício assistencial cessado em 20.05.2008 em razão do óbito.

Assim, o benefício assistencial por ter natureza personalíssima, extinguiu-se com o falecimento da parte Autora no curso da lide e, sendo intransmissível por disposição legal o direito material ora analisado (§1º do artigo 21 da Lei nº 8.742/93), impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil.

Vale citar, ainda o magistério de Nelson Nery Junior, comentando o inciso IX, do artigo 267:

"Na verdade a causa de extinção do processo é a intransmissibilidade do direito material posto em juízo e não na ação. Quando falecer a parte (autor ou réu) e o direito feito valer na ação for intransmissível por expressa disposição legal, o processo deve ser extinto sem julgamento do mérito."

(in Código de Processo Civil comentado e Legislação Extravagante, 10a ed., 2007, pág. 505).

Finalmente, importante consignar a existência de outra barreira legal à concessão dos direitos referentes ao benefício de prestação continuada, aos eventuais sucessores: é que, tal benefício não se dota de conteúdo previdenciário, contributivo, mas assistencial.

Em relação aos honorários advocatícios não são devidos pelas partes, senão, vejamos:

A extinção prematura do feito em razão da morte da assistida, obstando o prosseguimento da demanda judicial em curso, impossibilitou a resolução do mérito da causa. Assim, não havendo sucumbência da parte Autora ou do Réu, não há fixação da verba honorária.

Confira-se a jurisprudência a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NÃO DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

I - A demanda foi julgada extinta sem exame do mérito, em razão do falecimento da autora, sem condenação em honorários advocatícios.

II - Apelo do INSS que se cinge à questão da fixação dos honorários advocatícios.

III - Impossível se aplicar o princípio da causalidade uma vez que, não se pode dizer que a autora, com o seu falecimento, tenha dado causa injusta à extinção do processo, além do que, sem o efetivo julgamento de mérito, impossível a afirmação de que tenha ela proposto demanda sem ter razão. (grifo nosso).

IV - Recurso improvido.

(TRF 3a RAC n] 885444 8a. Turma. Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJ 03.10.2005).

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, e inciso XII, do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento ao agravo retido e julgo extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apreciação da remessa oficial e da apelação do Réu.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048385-57.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.048385-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANO SILVA FAVERO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA CONCEICAO NUNES RIBEIRO
ADVOGADO : JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 00.00.00064-9 4 Vr BOTUCATU/SP
DECISÃO
Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 28.12.04 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 **a contar da data da citação em 18.08.2000**, no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Por fim, o decisum foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, requer a apreciação do agravo retido interposto, sustentando ademais, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício e honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento parcial da apelação, para definição da data de início da concessão de pensão por morte como termo final do benefício, bem como sejam feitas adequações quanto aos honorários advocatícios.

Cumprido decidir.

Passo à análise do agravo retido, uma vez que reiterado em nas razões de apelação conforme o artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil.

Quanto à preliminar de ausência de requerimento administrativo, é pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional (art. 5º, XXXV) e independe de prévio ingresso na via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta E. Corte Regional (Súmula nº 09 do TRF):

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

A Constituição Federal não impõe, como condição de acesso ao Poder Judiciário o esgotamento da via administrativa, inexistindo no nosso atual sistema constitucional *"a denominada jurisdição condicionada ou instância administrativa de curso forçado. Já se decidiu que não é de acolher-se a alegação da fazenda pública, em ação judicial, de que não foram esgotadas as vias administrativas para obter-se o provimento que se deseja em juízo."* (Nelson Nery Junior, Princípios do Processo Civil na Constituição Federal, Editora Revista dos Tribunais, 3ª edição, página 101).

Vale acrescentar, a respeito, o ensinamento de Maria Lúcia Luz Leiria, *in Direito Previdenciário e Estado Democrático de Direito - uma (re) discussão à luz da hermenêutica*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 179:

"Vige em nosso ordenamento jurídico o princípio da jurisdição una, como bem expressa o magistério de Maria Sylvania Zanella Di Pietro: 'O direito brasileiro adotou o sistema da jurisdição una, pelo qual o Poder Judiciário tem o monopólio da função jurisdicional, ou seja, do poder de apreciar, com força de coisa julgada, a lesão ou ameaça de lesão a direitos individuais e coletivos. Afastou, portanto, o sistema da dualidade de jurisdição em que, paralelamente ao Poder judiciário, existem os órgãos do Contencioso Administrativo que exercem, como aquele, função jurisdicional sobre lides de que a Administração Pública seja parte interessada'. In *Direito Administrativo*, 4ª ed., São Paulo: Atlas, 1994, p. 492."

Cumprido, ainda, mencionar nesse sentido, julgado deste E. Tribunal.:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. SÚMULA 9 DO TRF.

I. É pacífico o entendimento de que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (TRF 3ª Região/ Súmula n.º 09).

II. Sentença que se anula, retornando os autos à Vara de Origem para regular andamento do feito.

III. Recurso provido."

(TRF 3ª Região - AC nº 2003.61.20.001854-3 - 7ª Turma - Rel. Juiz Walter do Amaral - Pub. Em DJ 18/02/2004 - p. 455)

Portanto, mostra-se incabível a exigência de comprovação da negativa ou da não apreciação do requerimento na esfera administrativa, por violar a garantia constitucional de acesso à jurisdição e o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário, insculpido no inciso XXXV, do artigo 5º, da Carta da República.

Alega, também o agravante a ilegitimidade passiva do INSS. A atuação direta da União nas ações de Assistência Social limita-se, na forma do artigo 29 da Lei nº 8.742/93, ao repasse automático dos recursos sob sua responsabilidade ao Fundo Nacional de Assistência Social, na medida em que forem realizando as receitas, não cabendo ao ente acompanhar a aplicação desses recursos.

Desta forma, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é parte legítima para figurar no pólo passivo da presente ação, nos termos do parágrafo único do artigo 32 do Decreto nº 1.744/95, que prevê o seguinte:

*"Art. 32. Compete ao Ministério da Previdência e Assistência Social, por intermédio da Secretaria de Assistência Social, a coordenação geral, o acompanhamento, e a avaliação da prestação do benefício.
Parágrafo único. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é o responsável pela operacionalização do benefício de prestação continuada previsto neste Regulamento."*

A propósito, confira-se os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - ARTIGO 203, V DA CF/88 .LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO DA UNIÃO. DESCABIMENTO. ART. 47, § ÚNICO, DO CPC.INTACTO. PROVIMENTO NEGADO.

1.É remansoso o entendimento neste Pretório, que, nos casos de benefício assistencial, é legítima a responsabilidade do INSS para isoladamente responder ao processo.

2.Desnecessária a inclusão da União na lide como litisconsorte passivo necessário.

3.Não se encontra violado, pelo v. acórdão regional, o artigo 47, parágrafo único do Código de Processo Civil.

4. Decisão monocrática mantida, agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, Rel. Min. Quaglia Barbosa , AGA nº 508125, v.u, DJ. 04/04/2005, p.363)

Assim, a questão referente à ilegitimidade passiva do INSS, nas ações que envolvem a concessão de benefício assistencial, já foi pacificada nos tribunais superiores, bem como nesta Corte, restando consolidado tal entendimento na Súmula nº 22, advinda do Projeto de Súmula nº 2005.03.00.021046-4, de minha relatoria, *in verbis*:

"É extensível aos beneficiários da Assistência Social (inciso V do artigo 203 da CF) a regra de delegação de competência do parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal, sendo exclusiva a legitimidade passiva do INSS."

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo retido.

Passo à análise da apelação.

Convém acentuar que o ato jurisdicional compositivo do litígio, uma vez desfavorável ao INSS, está condicionado ao Reexame Obrigatório, para que possa ter confirmado os seus efeitos, como assevera o artigo 475 caput do Código de Processo Civil, não havendo como aplicar ao caso em comento, a exceção contida no § 2º do mesmo dispositivo processual, com redação oferecida por intermédio da Lei nº 10.532/01, que não permite o seguimento da Remessa Oficial em causas cuja alçada não seja excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

É que no feito em pauta, a estimativa do quanto devido depende de conta adequada, a ser eficazmente elaborada apenas depois da sentença, o que impossibilita *prima facie* estimar o valor da condenação de modo a aplicar tal limitação de alçada, fato que torna prevalente aqui a regra do inciso I do artigo 475 do citado pergaminho.

Cumpre passar à análise da remessa oficial.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei nº 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que

desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No feito em pauta, o requisito etário foi preenchido, porquanto a parte Autora nascida em 06.07.1928, contava com 71 (setenta e um) anos à época da propositura da ação, fato ocorrido em 09.06.2000.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 79/81), o núcleo familiar é composto pela Autora e seu neto. Reside em casa modesta de sua propriedade. A renda familiar é formada pelo valor de 01 (um salário mínimo), advinda da pensão por morte que passou a receber em 12/01/2001, no transcurso da presente ação, em virtude do falecimento de seu cônjuge. O neto tinha 16 (dezesseis) anos à época da realização do estudo. A Autora sofre de uma série de enfermidades para as quais os tratamentos exigem medicação de uso contínuo. Além das despesas para subsistência e manutenção da casa, a Autora pagava empréstimo bancário de valor considerável.

Diante do exposto, não podendo cumular tal valor com o benefício de prestação continuada, em razão do que estabelece o artigo 20, §4º da Lei nº 8.742/93, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial **apenas até a superveniência da pensão por morte.**

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir **da data da citação em 25/07/2000, com termo final em 11/01/2001, data da concessão da pensão por morte.**

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, até 10.01.2003 (Lei n.º 4.414/64, art. 1º; Código Civil/1916, arts. 1.062 e 1.536, § 2º; Código de Processo Civil, art. 219; Súmula 204, STJ).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento ao agravo retido e, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008299-10.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.008299-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARLOS BERNARDINO
ADVOGADO : ALEXANDRE CRUZ AFFONSO
REPRESENTANTE : NEIDE MATILDE BERNARDINO MARTINS
ADVOGADO : ALEXANDRE CRUZ AFFONSO

No. ORIG. : 02.00.00163-1 1 Vr AGUDOS/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 13.05.2005 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 **a contar da citação efetivada em 14.04.2003**, no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Os honorários periciais foram fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais). Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* **não** foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, preliminarmente a impossibilidade de concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública. No mérito, alega o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício, honorários advocatícios e periciais.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela rejeição da matéria preliminar e, no mérito, pelo parcial provimento do recurso, apenas no que concerne aos honorários advocatícios e periciais, confirmando-se, no mais, a r. sentença, esclarecendo-se, que a correção monetária incida nos termos da Súmula 08 desta Corte e juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano, a contar do termo inicial do benefício, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil - Lei nº 10.406/2002.

Cumpré decidir.

No tocante ao requerimento de revogação da antecipação dos efeitos da tutela, cumpré observar que presentes os pressupostos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil é possível sua concessão, liminarmente e *inaudita altera parte*, a qualquer momento, seja após a contestação, na fase instrutória, na fase decisória ou no momento da prolação da sentença.

Outrossim, importante salientar que os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, sendo correta a implantação do benefício pleiteado, nos termos da disposição contida no *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Desta forma, não há que se falar em revogação da tutela antecipada.

No mais, o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 70/73), atesta que o autor é portador de esquizofrenia paranóide, que o impossibilita para o desempenho de qualquer atividade, necessitando de tratamento contínuo, estando incapacitado de maneira geral e definitiva para a função.

Vale ressaltar que a parte autora juntou sentença judicial de interdição, datada de 21/02/2000 fl. 14.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fl. 66) amparado pela prova testemunhal (fl. 88), o núcleo familiar é composto apenas pelo autor, recebendo ajuda de moradores locais e irmã. Reside em um quatinho cedido, sem a mínima condição de moradia. O autor não recebe nenhum benefício previdenciário. Não possui renda.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir **da data da citação, data em que o Réu tomou conhecimento da ação.**

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, até 10.01.2003 (Lei n.º 4.414/64, art. 1º; Código Civil/1916, arts. 1.062 e 1.536, § 2º; Código de Processo Civil, art. 219; Súmula 204, STJ) e, a partir desta data, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Os honorários periciais, se devidos, devem ser arbitrados levando-se em conta o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, consoante os preceitos da Lei 9.289/96, podendo, ainda, de acordo com o parágrafo único do artigo 3º da Resolução nº 541, de 18.01.2007, ultrapassar em até 03 (três) vezes esse limite máximo, cumprindo assinalar, outrossim, que é inconstitucional a sua fixação em números de salários mínimos (art. 7º, IV, da Constituição da República). Desta forma, razoável fixar-lhe o valor em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **rejeito a matéria preliminar** e, no mérito, **dou parcial provimento à apelação**, na forma de fundamentação acima e acolho o parecer da ilustre Representante do Ministério Público Federal no que se refere aos consectários, na forma da fundamentação acima.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044076-56.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.044076-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : THIAGO FERNANDES incapaz
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM SILVA
REPRESENTANTE : EUNICE DE OLIVEIRA FERNANDES
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00165-1 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Miserabilidade. Ausência. Benefício indeferido. Apelação a que se nega provimento.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido. Não houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, ante a concessão do benefício da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Apresentadas contrarrazões, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, *"refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso"*.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que *"o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor"*. No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

In casu, certa a demonstração da incapacidade laboral da parte autora (f. 16).

No que tange à hipossuficiência, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Pelo que consta dos autos, não foi apurada a miserabilidade que justifica a concessão do benefício assistencial pleiteado. Consignou, a assistente social, em perícia sócio-econômica formalizada a partir de visita à residência do postulante, ocorrida em 22/06/2005, quando o salário mínimo correspondia a R\$ 300,00 (trezentos reais), que a renda familiar a ser considerada era de R\$ 927,29 (novecentos e vinte e sete reais e vinte e nove centavos), e o núcleo familiar é composto pelo autor, os pais e um irmão com 23 anos de idade (fs. 121/123).

Por sua vez, os gastos mensais com alimentação (R\$400,00), água (R\$36,00), luz (R\$56,00), farmácia (R\$20,00) e aluguel (R\$294,20), perfazem R\$806,20 (oitocentos e seis reais e vinte centavos).

Dessa forma, não configurada a miserabilidade, indevido o benefício assistencial pleiteado, pois ausentes os requisitos legais exigidos à sua concessão.

A propósito, assim decidiu esta Turma: AC 1074798, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 26/06/2009, p. 405; APELREE 1012560, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 358; AC 1430342, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 07/04/2010, p. 786; e AC 636341, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 14/05/2007, v.u., DJU 31/05/2007, p. 519.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000111-64.2006.4.03.6107/SP

2006.61.07.000111-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOZELITA PIRES SANTANA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : EMERSON FRANCISCO GRATAO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 18.12.2008 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da data de entrada do requerimento administrativo (31.10.2005), no valor de um salário mínimo. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas somente as parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença (Súmula nº 111 do STJ). Isenção de custas. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela não intervenção no presente feito.

Cumprido decidir.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei nº 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei nº 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei nº 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei nº 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 85/88), atesta que a Autora é portadora de osteoporose, fraturas de coluna vertebral dorsal e lombar, além de hérnia abdominal incapacitando-a total e permanentemente para o exercício de atividades laborais.

Ademais, o requisito etário também foi preenchido, tendo em vista que, atualmente, a parte Autora encontra-se com 67 (sessenta e sete) anos.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8.742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à

subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 89/91), o núcleo familiar é composto pela Autora e seu marido. A renda familiar é formada somente pelo valor de 01 (um salário mínimo), advinda da aposentadoria recebida pelo marido, sendo que possuem altos gastos com alimentação, água, luz e medicamentos, tendo em vista que se trata de um casal de idosos e possuem problemas de saúde, os quais necessitam de uso e tratamento contínuos de remédios.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

Em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), verifica-se que a parte Autora está recebendo o benefício de pensão por morte desde 21.10.2004. Baseado nisso, convém ressaltar que o benefício concedido na esfera administrativa não pode ser cumulado com outro benefício no âmbito da seguridade social, pois há expressa proibição legal nesse sentido, à luz do contido no artigo 20, parágrafo 4º da Lei nº 8.742/93. Assim, não se podendo acumular o benefício de pensão com assistencial (LOAS), o termo inicial do benefício em questão deve ser mantido a partir da data do requerimento administrativo realizado em 31.10.2005, devendo ser cessado em 08.05.2009, data em que a Autora passou a perceber o benefício de pensão por morte, devendo ser compensados os valores pagos a título de antecipação de tutela.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação do Réu**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004699-10.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.004699-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDUARDO MONTEIRO

ADVOGADO : CIRINEU NUNES BUENO

No. ORIG. : 06.00.00028-2 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Ré, em face da r. sentença prolatada em 10.05.2007 que julgou **procedente** o pedido inicial de concessão de benefício de **pensão por morte**, condenando o INSS ao respectivo pagamento continuado, desde a data da citação efetivada em 28.09.2006, acrescido de correção monetária e juros de mora. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, alega, em síntese, o Réu que a parte Autora não preenche os requisitos legais à percepção do benefício de pensão por morte. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação aos juros, correção monetária e honorários advocatícios. Requer, ainda, que o recurso seja recebido também no efeito suspensivo, bem como que seja revogada a tutela antecipada concedida.

Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Inicialmente, a alegação referente à necessidade de o recurso ser recebido também no efeito suspensivo não merece prosperar.

"Art. 520 - A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela."

É importante observar, por oportuno, que o duplo efeito emprestado ao recurso ora interposto não faz cessar os efeitos da tutela antecipada concedida.

No mais, pode-se afirmar com segurança que o traço distintivo entre a Previdência Social e os outros terrenos da Seguridade Social, é a exigência de contraprestação, como vem definido no artigo 201 da nossa Carta Política. Qualquer recebimento de benefício previdenciário, dependerá, como consequência constitucional, na filiação à previdência, comprovação de recolhimento de certo número de contribuição, conhecido como período de carência e o preenchimento de condições específicas, as quais se tornam diferentes de acordo com o benefício pleiteado.

A pensão por morte é o benefício destinado aos dependentes do segurado que vier a falecer, e será paga no sistema de prestação, substituta da remuneração do filiado morto.

De maneira geral, fazem jus ao benefício da pensão por morte os dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, e artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

O evento que faz eclodir o direito dos dependentes à concessão do benefício de pensão por morte, é o óbito daquele qualificado como segurado da Previdência Social.

O direito do dependente surge com a morte natural, ou com da morte legal ou presumida do segurado. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 preconiza que será concedida a pensão provisória por morte presumida do segurado, declarada pela autoridade judicial competente, depois de 6 (seis) meses de ausência.

O direito ao benefício da pensão por morte, não é transmitido pelo segurado, porquanto não tem natureza sucessória. A doutrina o chama *ius proprium*, sendo exercido pelos dependentes que têm direito subjetivo ao benefício contra a Previdência Social, se presentes os requisitos legais.

São dependentes os que, embora não contribuindo para o custeio da seguridade social, estão indicados como beneficiários do Regime Geral de Previdência Social. A inscrição do dependente dar-se-á com o requerimento do benefício a que fizer jus, mediante a apresentação dos documentos constantes no artigo 22 do Decreto nº 3.048/99, com redação conferida pelo Decreto nº 4.079/2002.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos do segurado, discriminados em três classes: inciso I- cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido; inciso II- os pais; inciso III- irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. Os dependentes preferenciais ou presumidos, elencados no inciso I, gozam de dependência absoluta. Os demais devem comprovar a dependência econômica, nos termos do artigo 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99. A existência de dependentes de qualquer das classes do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, exclui do direito às prestações os das classes seguintes (artigo 16, § 1º da Lei nº 8.213/91).

Prova-se a união estável através dos documentos elencados no artigo 22, inciso I, b do Decreto nº 3.048/99.

O cônjuge divorciado ou separado deverá comprovar a dependência econômica em relação ao segurado, nos termos do § 2º do artigo 76 da Lei nº 8.213/91.

Vale lembrar que, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais e reverterá em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar. (artigo 77 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95). A parte individual da pensão extinguir-se-á nas situações descritas no artigo 77, § 2º, incisos I, II e III, da Lei nº 8.213/91. Finalmente, com a extinção de parte do último pensionista, extinguir-se-á a pensão por morte (artigo 77, § 3º, da Lei nº 8.213/91).

Quanto à qualidade de segurado da Previdência Social cumpre asseverar *que segurados são pessoas físicas que exercem, exerceram ou não atividade, remunerada ou não, efetiva ou eventual, com ou sem vínculo empregatício.* (in, *Direito da Seguridade Social Sergio Pinto Martins, 19ª Ed., pág.103*).

Em função do vínculo jurídico que possuem com a Previdência Social, os contribuintes, são classificados em obrigatórios e facultativos.

A relação jurídica previdenciária dá-se com a prévia filiação do segurado, que tem natureza institucional, sendo obrigatória, nos termos do artigo 201, *caput*, da Constituição Federal.

Para o segurado obrigatório, a filiação decorre do exercício de atividade remunerada, e para o facultativo, nasce do pagamento da primeira contribuição.

O Regime Geral de Previdência Social permite, ainda, a filiação espontânea, como segurado facultativo, dos que não exercem atividade profissional remunerada.

Ressalte-se que a concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em inclusão ou exclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação (artigo 76 da Lei nº 8.213/91).

Importante esclarecer que deve ser aplicado o disposto no artigo 15 e seus incisos, da Lei nº 8.213/91 a respeito da manutenção da qualidade de segurado.

A regra é que o falecido possua a qualidade de segurado na data do óbito para que se instaure a relação jurídica entre os dependentes e a Autarquia Previdenciária. Exceção a esta regra está descrita no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, segundo a qual terão direito a pensão por morte os dependentes do falecido que perdeu a qualidade de segurado, se este já havia cumprido todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria antes de perder tal qualidade. O § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003 introduziu nova exceção à regra ao reconhecer o direito à aposentadoria por idade àquele que, embora tenha perdido a qualidade de segurado, conte, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício. Desta forma, reconhecido o direito de aposentação às pessoas que se encontrem na situação descrita no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003, assegura-se, também, o direito de seus dependentes à pensão por morte.

A Lei nº 8.213/91 não exige carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte:

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

I pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99) II a VI (...)."

Ressalte-se, contudo, que apesar da Lei nº 8.213/91 não exigir carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte, a vinculação do segurado facultativo ao regime concretiza-se com a inscrição, seguido da primeira contribuição. Assim, excepcionalmente, para este tipo de segurado, a carência será de no mínimo 1 (um) mês, ou 45 (quarenta e cinco) dias, após o término do período-base mensal, ou da data limite para o recolhimento da primeira contribuição.

Quanto aos critérios legais para a concessão do benefício e o cálculo do valor devido, o Egrégio Supremo Tribunal Federal já firmou orientação no sentido de que efetuar-se-ão segundo a legislação vigente à época em que atendidos os requisitos necessários, segundo o princípio *tempus regit actum*.

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

I- Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum).

II- Lei nova (Lei nº 9.032/95 para os beneficiados antes do seu advento e Lei nº 8.1213 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenham fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, § 5º, da Constituição:

"Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total."

III- Recurso provido."

(STF. RE n.461.432-4 PR, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 09.02.2007, DJ 23.03.2007)

Cumpra, asseverar, por oportuno, que o Superior Tribunal de Justiça aprovou a Súmula nº 340 determinando que *"A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado"*.

Adverte, com propriedade, a professora Marisa Santos que: *"se o segurado não estiver aposentado na data do óbito, deve-se calcular a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez a que ele teria direito para, então, apurar a renda mensal inicial da pensão por morte. (in Direito Previdenciário, 2005. Ed. Saraiva, pág. 200).*

É importante salientar que não será incorporado à pensão por morte, o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) a que fazia jus o aposentado por invalidez, nos termos do parágrafo único, c, da Lei nº 8.213/91.

No caso em exame o evento morte, ocorrido em 30.06.1998, está provado pela Certidão de Óbito (fl. 06).

Todavia, no feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo em relação a falecida, nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

O documento apresentado nos autos (Certidão de Casamento em que consta o marido da falecida como lavrador) com o fim de comprovar a atividade rural exercida pela falecida, encontra-se esmaecido em vista dos registros urbanos em que o marido da Autora possui em sua CTPS às fls. 08/12.

Assim, não preenchido requisito legal, não faz jus a parte autora ao benefício em questão, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da pensão por morte.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima, deixando de condenar a parte Autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da Justiça Gratuita, restando revogada a tutela antecipada.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00018 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002737-73.2008.4.03.6111/SP
2008.61.11.002737-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

PARTE AUTORA : IRANI PEREIRA LIRA

ADVOGADO : MARCO AURELIO BAPTISTA MATTOS e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

No. ORIG. : 00027377320084036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial contra sentença proferida em ação previdenciária, ajuizada em 02.06.2008 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 15.09.2008, em que pleiteia a concessão de auxílio-doença, desde o indeferimento administrativo (22.04.2008) acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais, bem como requer a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Assim ficou decidido na r. sentença de primeiro grau, proferida em 11 de fevereiro de 2010: "(...) julgo procedente o pedido (...) desde 22/04/2008. (...) Sentença sujeita ao reexame necessário (...)."

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal por força do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Não é de ser conhecida a remessa oficial.

Inicialmente, veja-se o que dispõe o parágrafo 2º, do artigo 475 do CPC, acrescentado pela Lei 10.352/01:

"Art. 475. *Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

I- proferida contra União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquia e fundações de direito público.

II- que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

In casu, abrangendo a condenação o período referente às parcelas vencidas de 22 de abril de 2008 a 11 de fevereiro de 2010, mais correção, juros e honorários, tem-se montante inferior ao aludido limite de 60 (sessenta) salários mínimos, sendo aplicável, portanto, a norma do parágrafo 2º, do artigo 475, do CPC, o que afasta o cabimento da remessa oficial. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CONDENATÓRIA. VALOR INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

- Quando a condenação ou direito controvertido contra a Fazenda Pública de valor certo, não superior a sessenta salários mínimos, desnecessária a remessa obrigatória.

- O valor da condenação a ser considerado para o duplo grau obrigatório deve ser apurado na data em que as partes são intimadas da sentença, em conformidade com o disposto no artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil.

- Agravo regimental não provido."

(STJ, AGRESP 602876, 6ª Turma, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 16/08/2004, p. 297)

Esta Sétima Turma também já teve a oportunidade de se pronunciar a respeito do tema: Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, AC nº 2004.03.99.030689-9, DJ 24/02/2005, p. 325; Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, AC nº 2002.03.99.014396-5, DJ 04.08.2007, p. 374 e Desembargador Federal Antonio Cedenho, AC 2003.03.99.004032-9, DJ 30.08.2007, p. 525.

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00019 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000185-02.2008.4.03.6123/SP
2008.61.23.000185-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

PARTE AUTORA : ROGERIO THOMAS DE GODOY

ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SJJ-SP

No. ORIG. : 00001850220084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial contra sentença proferida em ação previdenciária, ajuizada em 31.01.2008 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 21.01.2008, em que pleiteia a concessão de benefício aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Assim ficou decidido na r. sentença de primeiro grau, proferida em 29.10.2009: " (...) julgo parcialmente procedente o pedido (...) a conceder ao autor (...) o benefício de aposentadoria por invalidez, calculado na forma da legislação em vigor, a partir de 22/05/2009 (data do laudo pericial médico), bem como a pagar-lhe as prestações vencidas, corrigidas monetariamente até o efetivo pagamento de acordo com o manual de cálculos desta Justiça Federal, com incidência de juros legais de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 406 do Código Civil e do art. 161, §, do C.T.N. (...) concedo 'ex officio' a antecipação dos efeitos da tutela (...). Condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, que nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC, arbitro em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data desta sentença (súmula nº 111 do STJ) (...). Processo isento de custas (...). Sentença sujeita ao reexame necessário" (fls. 158/159).

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal por força do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Não é de ser conhecida a remessa oficial.

Inicialmente, veja-se o que dispõe o parágrafo 2º, do artigo 475 do CPC, acrescentado pela Lei 10.352/01:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I- proferida contra União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquia e fundações de direito público.

II- que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

In casu, abrangendo a condenação o período referente às parcelas vencidas de 22.05.2009 a 29.10.2009, mais correção, juros e honorários, tem-se montante inferior ao aludido limite de 60 (sessenta) salários mínimos, sendo aplicável, portanto, a norma do parágrafo 2º, do artigo 475, do CPC, o que afasta o cabimento da remessa oficial.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CONDENATÓRIA. VALOR INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

- *Quando a condenação ou direito controvertido contra a Fazenda Pública de valor certo, não superior a sessenta salários mínimos, desnecessária a remessa obrigatória.*

- *O valor da condenação a ser considerado para o duplo grau obrigatório deve ser apurado na data em que as partes são intimadas da sentença, em conformidade com o disposto no artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil.*

- *Agravo regimental não provido."*

(STJ, AGRESP 602876, 6ª Turma, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 16/08/2004, p. 297)

Esta Sétima Turma também já teve a oportunidade de se pronunciar a respeito do tema: Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, AC nº 2004.03.99.030689-9, DJ 24/02/2005, p. 325; Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, AC nº 2002.03.99.014396-5, DJ 04.08.2007, p. 374 e Desembargador Federal Antonio Cedenho, AC 2003.03.99.004032-9, DJ 30.08.2007, p. 525.

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012912-68.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.012912-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GRAZIELI FERNANDA BERNARDES incapaz

ADVOGADO : SERGIO AUGUSTO DIAS BASTOS

REPRESENTANTE : RAQUEL RAMALHO

No. ORIG. : 07.00.00012-5 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 18.01.2007, contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 13.04.2007, em que pleiteia a parte autora a concessão de auxílio reclusão.

Constam dos autos os seguintes elementos de prova: Prova Documental (fls. 07/23).

À fl. 28 houve decisão concessiva de tutela antecipada. A autarquia interpôs agravo de instrumento contra tal decisão, o qual foi convertido em retido (fls. 85/135).

A r. sentença foi proferida em 24.09.2008 nos seguintes termos: "julgo procedente o pedido, e assim o faço para condenar o requerido a conceder a autora o benefício de auxílio pelo encarceramento de Mario Donizete Barbosa,

tornando definitiva a antecipação da tutela concedida a fls 28, devidos a partir do pedido administrativo, pagando as parcelas em atraso de uma única vez, devidamente corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, acrescidos de juros de mora no percentual de 1% ao mês (novo Código de Processo Civil), incidente sobre o valor principal devidamente corrigido, mantendo a decisão proferida pelo Tribunal Regional Federal, e por consequência, dou o feito por extinto, com análise de seu mérito, nos termos do art. 269, inc. I, do C. P. C. Sucumbente, arcará o requerido com honorários de advogado que estimo em 10% sobre o valor da condenação, afastada a incidência numa anualidade das vincendas, em razão do disposto na súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça" (fls. 151/152).

Inconformada, apela a autarquia. Requer a reforma da sentença e a improcedência do pedido, haja vista teve ser levado em consideração que o segurado teve como último salário de contribuição a quantia de R\$ 795,00, não devendo ser levado em consideração o auxílio doença recebido. Subsidiariamente, requer que os juros de mora sejam contados da citação; que sejam excluídos dos honorários advocatícios todas as parcelas vencidas a partir da sentença e que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação, pois a parte autora apresentou documentos novos nesta ação (fls. 156/178).

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O i. representante do Ministério Público Federal, às fls. 191/196, opinou pelo não conhecimento do agravo retido e pelo provimento da apelação do INSS, cassando-se a tutela concedida pelo juízo de primeiro grau.

Às fls. 202/203 o INSS requereu a cassação da tutela, o que foi indeferido à fl. 205.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.)

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)

É o que ocorre no caso.

De início, não conheço do agravo retido, tendo em vista que suas alegações não foram renovadas.

Dispõe o art. 80, da Lei 8.213/91:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

Entretanto, entendo que, embora o benefício de auxílio-reclusão vise à proteção dos dependentes do segurado recluso, a renda a ser considerada na época da prisão é a do próprio segurado.

Saliento que esta foi a tese acolhida quando do julgamento no C. Supremo Tribunal Federal, em Repercussão Geral, do RE 587365, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, ocorrido em 25.03.2009.

Assim, o auxílio-reclusão é devido, desde que preenchidos os requisitos da condição de dependente da parte autora, da qualidade de segurado do recluso, do efetivo recolhimento à prisão, não sendo o último salário-de-contribuição superior ao teto de R\$ 360,00, a partir de 16.12.1998; R\$376,60, a partir de 01.06.1999; R\$398,48, a partir de 01.06.2000; R\$429,00, a partir de 01.06.2001; R\$468,47, a partir de 01.06.2002; R\$560,81, a partir de 01.06.2003; R\$586,19, a partir de 01.05.2004; R\$623,44, a partir de 01.05.2005; R\$654,61, a partir de 01.05.2006; R\$676,27, a partir de 01.04.2007; R\$710,08, a partir de 01.03.2008; R\$752,12, a partir de 01.02.2009 e R\$798,30, a partir de 01.01.2010, "ex vi" da Emenda Constitucional nº 20/98 e das Portarias MPS nºs 5188/99, 6211/00, 1987/01, 525/02, 727/03, 479/04, 822/05, 119/06, 142/07, 77/08, 48/09 e 350/09, respectivamente.

"In casu", foram acostadas ao feito as cópias da certidão de nascimento da parte agravada (fl. 12), prova do recolhimento do segurado à prisão em 26.09.2006 (fl. 15) e de sua CTPS, na qual está anotado seu último contrato de trabalho, com admissão a partir de 01.04.2006.

Constam, também, comprovantes de salário, pelo qual se verifica que o recluso recebeu remuneração da empresa até julho/2006, sendo seu valor R\$795,00 (fls. 21/23), e cópia de carta de concessão de benefício previdenciário, pela qual constata-se que obteve no INSS o benefício de auxílio-doença a partir de agosto/2006, com renda mensal de R\$421,98 (fl. 19).

Ademais, nos termos da legislação supra citada, o auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Assim, estando o auxílio-doença "na situação ativo" não será devido o benefício em questão; de outra parte, não estando mais em gozo do auxílio-doença, a última renda a ser considerada é a decorrente desse benefício.

Procedida à consulta no Sistema Eletrônico PLENUS/Dataprev do INSS, do auxílio-doença, NB 560.127.560-9, a DIB é de 27.06.2006 e a DCB de 04.11.2006.

Assim, levando em conta o teto estabelecido na Portaria 119/06, qual seja, de seiscentos e cinquenta e quatro reais e sessenta e um centavos, a partir de 01.05.2006, e a última renda, considerada a importância recebida a título de auxílio-doença, no valor de R\$421,98, a parte autora faz jus ao benefício em questão.

Quanto ao termo inicial do benefício, não assiste razão à autarquia. Mesmo que a parte autora tenha apresentado documentos novos nestes autos, a razão do indeferimento administrativo do benefício foi a renda do segurado (fl. 20) e tal informação - tanto o salário recebido como empregado, quanto os valores recebidos à título de auxílio doença - consta da base de dados do INSS (CNIS/PLENUS).

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% (um por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 406 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002), considerando que o INSS foi citado já sob a égide desse diploma. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Assim, por estar o mérito do recurso em manifesta dissonância com o Julgamento da Repercussão Geral no Colendo Supremo Tribunal Federal, nego seguimento ao agravo retido e dou parcial provimento à apelação apenas quanto aos juros de mora e honorários advocatícios, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029928-35.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.029928-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : ANTONIA CLAUDETE PEDERSOLLI RIZZO

ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP

No. ORIG. : 08.00.00112-2 1 Vr BIRIGUI/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal, previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social.

A decisão agravada foi proferida em sede de ação previdenciária em que a parte Autora objetivou a concessão de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Aduz, em síntese, a Autarquia Previdenciária, merecer reforma a decisão ora hostilizada, uma vez que houve inobservância da jurisprudência atinente à matéria. O efeito modificativo está presente no recurso, requerendo, ademais, a reconsideração do *decisum*, ou, se houver siso em mantê-la, que se apresente às razões do agravo à Colenda Turma para julgamento.

Com razão a parte agravante.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos do respectivo *decisum*, para constatar que houve erro material, ocorrendo ao conceder o benefício de aposentadoria por invalidez.

Dessa forma, houve equívoco na concessão de tal benefício, pelo que corrijo a decisão (fls. 150/151v) para determinar que o benefício concedido seja o de auxílio-doença, tendo em vista que a incapacidade da Autora é apenas temporária.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo legal**, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034853-74.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.034853-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : ANTONIO MATOS DE BRITO
ADVOGADO : OSWALDO SERON
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00055-5 1 Vr POTIRENDABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o reconhecimento do trabalho rural desenvolvido entre o período de 26.02.1960 a agosto de 1973, sem anotação em carteira de trabalho. Aduz que somado ao tempo incontroverso, faz jus à aposentadoria por tempo de serviço.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 09/27); Prova Testemunhal (fls. 68/71).

A sentença proferida em 13.07.2009 (fls. 81/89), julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apela o autor (fls. 87/90). Assevera, em síntese, a suficiência do conjunto probatório e a presença dos requisitos ensejadores da aposentadoria perseguida.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557.

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do tempo de serviço rural.

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

- I -
- II -
- III -
- V -
- VI -

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".

Também dispõe o artigo 106 da mesma lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de: (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

- I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;
- II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;
- III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)
- IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)
- V - bloco de notas do produtor rural. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)".

Observe-se que o referido artigo, antes das alterações postas pela Lei 9.063/95, tinha a seguinte redação:

"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural, far-se-á, alternativamente, através de:

- I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS;
- II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;
- III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo Ministério Público ou por outras autoridades constituídas definidas pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS;
- IV - declaração do Ministério Público;
- V - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;
- VI - identificação específica emitida pela Previdência Social;
- VII - bloco de notas do produtor rural;
- VIII - outros meios definidos pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS".

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

No caso em tela, o único documento que faz menção ao labor campesino é a certidão do casamento realizado em 1971. Por sua vez, as testemunhas ouvidas, corroboram os apontamento juntado, mas são insuficientes para comprovar o labor para além do interstício de 01.01.1971 a 31.12.1971. Nessa esteira, foram extremamente vagos e genéricos para ampliar a eficácia do apontamento juntados.

Veja-se, também, que em 1974 ele já estava registrado na função de pedreiro.

Desse modo, joeirado o conjunto probatório, entendo que restou comprovado o trabalho rural apenas no intervalo de 01.01.1971 a 31.12.1971, independente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência, consoante autorização do artigo 55, parágrafo 2º, da Lei nº8.213/91.

Assim, indevido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, pois ausentes os requisitos previstos no artigo 52 da Lei nº 8.213/91, assim redigido:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino".

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação apenas para reconhecer o trabalho rural no intervalo de 01.01.1971 a 31.12.1971, independente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência, consoante autorização contida no artigo 55, parágrafo 2º, da Lei nº8.213/91. Apesar de sucumbente em maior parte, o autor está isento do pagamento de custas e honorários advocatícios por ser beneficiário da justiça gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036383-16.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036383-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EMERSON LUIZ DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO FERREIRA DA SILVA IRMAO

ADVOGADO : IVANI MOURA

No. ORIG. : 08.00.00040-7 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor alega ter trabalhado durante toda sua vida em atividade rural, com períodos registrados e outros sem anotação em CTPS. Aduz, desse modo, que faz jus à aposentadoria por tempo de serviço.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 12/30); Prova Testemunhal (fls. 51/53).

A sentença proferida em 22.05.2009 (fls. 97/101), julgou procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural. Por conseguinte, condenou o INSS ao pagamento do benefício requerido, desde o ajuizamento da ação, acrescido de juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia (fls. 105/122). Assevera, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para comprovar o tempo rural, necessidade de indenização e ausência dos requisitos ensejadores do benefício deferido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifestamente improcedência" constante do caput do artigo 557.

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do tempo de serviço rural.

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I -

II -

III -

V -

VI -

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".

Também dispõe o artigo 106 da mesma lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de: (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

V - bloco de notas do produtor rural. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)".

Observe-se que o referido artigo, antes das alterações postas pela Lei 9.063/95, tinha a seguinte redação:

"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural, far-se-á, alternativamente, através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo Ministério Público ou por outras autoridades constituídas definidas pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS;

IV - declaração do Ministério Público;

V - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

VI - identificação específica emitida pela Previdência Social;

VII - bloco de notas do produtor rural;

VIII - outros meios definidos pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS".

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

No caso em tela, a documentação juntada em nome do requerente é suficiente para demonstrar o trabalho rural, a partir de 1971.

Nesse sentido, a certidão de seu casamento (1971), documentos fiscais (1984 a 1995) e os vários vínculos trabalhistas desenvolvidos no campo (entre 1994 e 2003).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas, corroboram os apontamentos juntados. Todavia, são insuficientes para comprovar o trabalho rural anterior a 1971. Nessa esteira, consoante ao que afirmaram em juízo e em razão do tempo em que conhecem o requerente, não conhecem dos fatos anteriores ao ano do casamento.

Desse modo, joeirado o conjunto probatório, entendo que restou demonstrado o labor rural a partir de 1971.

Todavia, **ressalvados os contratos devidamente registrados em carteira de trabalho**, consoante o disposto no artigo 55, parágrafo 2º, da lei nº 8.213/91, a faina campesina, anterior à sua vigência, deverá ser computada exceto para fins de carência. Já o lapso posterior, tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I, do artigo 39, e artigo 143, ambos da mesma norma, que não contempla a mera averbação de tempo de serviço rural, na qualidade de segurado especial, com o fim de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou este entendimento através da sua Súmula 272:

"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas".

Confira-se, também, o seguinte julgado:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OCORRÊNCIA DE VÍCIO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE CORREÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO SEM CONTRIBUIÇÕES MENSAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 272 DO STJ. OMISSÃO VERIFICADA. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITO INFRINGENTE. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Constatado erro na decisão embargada, cumpre o acolhimento dos embargos, com efeitos modificativos para sanar o defeito processual.

2. A autora, produtora rural, ao comercializar os seus produtos, via incidir sobre a sua receita bruta um percentual, recolhido a título de contribuição obrigatória, que poderia lhe garantir, tão-somente, a percepção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão. Tal contribuição em muito difere da contribuição facultativa calculada sobre o salário-base dos segurados e que, nos termos do art. 39, inciso II, da Lei 8.213/91, é requisito para a aposentadoria por tempo de serviço ora pleiteada.

(...)"

(STJ; EDcl nos EDcl; REsp 208131/RS; 6ª Turma; Relatora Ministra Maria Thereza De Assis Moura; J 22.11.2007; DJ 17.12.2007, pág. 350.)

Frise-se, ainda, que considerado os registros em CTPS, tem-se apenas 18 contribuições, resultado inferior ao número exigido, nos termos de artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Assim, indevido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, pois ausentes o requisito previstos no artigo 52 da Lei nº 8.213/91, assim redigido:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino".

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para reconhecer o trabalho rural a partir de 1971, explicitar seus efeitos e, por conseguinte, julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007880-84.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007880-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : BENEDITO MARQUES

ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00078808420094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 13/12/1999), mediante o afastamento da aplicação do fator previdenciário previsto na Lei nº 9.876/99 com a declaração incidental da inconstitucionalidade dos dispositivos que a previram. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida a fls. 35/41, nos termos do art. 285-A, combinado com o art. 269, inciso I, ambos do CPC, julgou improcedente o pedido da parte autora, deixando de condená-la nas verbas decorrentes da sucumbência em razão de litigar sob os auspícios da Justiça Gratuita.

Inconformada, apela a parte autora. Preliminarmente pugna pela anulação da sentença, insurgindo-se, pois, em face da aplicação do disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, ao argumento de ofensa a princípios constitucionais, dentre os quais o do direito ao devido processo legal. No mérito, propriamente dito, insiste no afastamento do fator previdenciário na apuração do valor da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário em razão da aludida inconstitucionalidade do mesmo, que requer seja declarada pelo Juízo, e de que a sua aplicação ofende os princípios da irredutibilidade do valor dos benefícios, da isonomia e reciprocidade das contribuições.

Mantida a sentença recorrida, recebido o apelo recursal da parte autora, foi o INSS citado para resposta.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

A sentença guerreada não merece reforma.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.)

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta.'" (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Pertinente, pois, a aplicação do dispositivo em comento no presente caso.

Primeiramente, assinalo que não há falar em infringência a princípios constitucionais por conta da aplicação do disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil pelo Juízo a quo.

A multiplicação das ações que repetem litígios com base em fundamentos idênticos e que são solucionáveis a partir da interpretação da norma é muito comum na prática forense e decorrem das relações estabelecidas entre os cidadãos e as pessoas jurídicas, sejam elas de direito público ou privado. Trata-se de fenômeno comum na Justiça Federal.

A grande quantidade de feitos com essas características ocasiona mais trabalho à administração da justiça, gera grandes despesas ao Poder Judiciário e desperdício de tempo e, desse modo, expõe a racionalidade do sistema judicial desacreditando o Poder Judiciário.

Com a edição da Lei nº 11.277, de 7 de fevereiro de 2006, foi acrescentado ao diploma processual civil o referido dispositivo legal que autoriza o magistrado a sentenciar o feito e decretar a improcedência de plano do pedido da parte autora quando a matéria controvertida for unicamente de direito já que nesses casos não haverá necessidade de estender a instrução processual para apuração de fatos, por meio da coleta de provas, permitindo ao juiz, de plano, tomar conhecimento de todo o objeto da controvérsia. Basta, apenas, que haja um precedente do próprio juízo em caso idêntico ao que esteja sob apreciação e onde tenha sido proferida sentença de improcedência que lhe sirva de paradigma.

A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

A sua aplicação não viola qualquer outro direito fundamental como o princípio do contraditório na medida em que não é autorizado ao magistrado proferir sentença de procedência antes da citação da parte ré, ainda que já tenha firmado entendimento sobre as questões de direito postas em discussão.

Não há que falar, igualmente, em ofensa ao princípio da inafastabilidade da jurisdição pois, ainda que o feito seja sentenciado de plano, à parte autora foi permitido expor suas razões na inicial, com a possibilidade, inclusive, de modificar a posição do juízo, na medida em que lhe é facultada a interposição de apelação com possibilidade de que o juiz reveja a sua decisão. Ainda que não haja retratação do juízo, a determinação de citação da parte ré a fim de

responder ao recurso apenas abreviará a discussão judicial da matéria cuja posição esteja consolidada pelo órgão julgador, e dinamizará a solução dos conflitos de interesse em busca da efetiva pacificação social.

Não há que se cogitar, também, de violação do disposto no artigo 285-A do CPC por ausência de observância de requisitos extrínsecos necessários, ao argumento de que sentença não teria feito menção a processo idêntico em que teria sido proferida decisão de improcedência pelo Juízo sentenciante bem como em razão da ausência de transcrição total do teor de referida decisão, porquanto não se pode exigir do juiz aquilo que a norma legal não previu.

Ademais, a sentença expôs com clareza solar os motivos da improcedência do pedido da parte autora, na forma em que postulado, tendo sido o conteúdo da norma processual respeitado pelo juízo a quo.

Por tais razões em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

DIREITO INTERNACIONAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. BARCO AFUNDADO EM PERÍODO DE GUERRA. ESTADO ESTRANGEIRO. IMUNIDADE ABSOLUTA.

1. Correto o posicionamento do julgador que, sob a égide do artigo 285-A do CPC, profere sentença antes da citação se a matéria trazida pelo autor da ação for exclusivamente de direito e se o juízo sentenciante tiver proferido mais de uma sentença sobre a mesma matéria.

(...)

(Superior Tribunal de Justiça - Quarta Turma - AgRg no RO 65/RJ - Relator Ministro João Otávio de Noronha - Julgado em 13/04/2010 - Publicado em DJe de 03/05/2010)

Quanto ao mérito, propriamente dito, que trata de pedido de afastamento do fator previdenciário no cálculo do valor da aposentadoria da parte autora, adoto o entendimento e as razões de decidir constantes na decisão monocrática proferida pela relatora Juíza Federal Maria Isabel Pezzi Klein, em 08.07.2009, nos autos do processo 2007.71.07.004855-0/RS, cujo teor aqui passo a transcrever:

"Inicialmente, cumpre salientar que a utilização de média única de expectativa de vida é legítima, uma vez que visa, tão-somente, à observância do princípio da isonomia, na medida em que aquele que se aposentar com mais idade, terá um benefício de maior valor, posto que possui expectativa de sobrevida menor, ao passo que, aquele que se aposentar com menos idade, terá renda mensal menor, recebendo por período maior, uma vez que sua expectativa de sobrevida é alta, ocorrendo, portanto, o privilégio daqueles que se aposentam mais tarde.

Ademais, necessário, ainda, preservar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, sendo a utilização da média de expectativa de sobrevida, no fator previdenciário, um meio para manutenção de tal equilíbrio.

Quanto ao princípio da irredutibilidade de benefícios, cumpre transcrever o ensinamento de Wladimir Novaes Martinez:

'O art. 194, parágrafo único, IV, da Lei Maior garante a irredutibilidade do valor dos benefícios, depois de concedidos. Inexiste nesse dispositivo qualquer comando preservando a consolidação da legislação anterior, que seria imutável quando definisse as mensalidades dos benefícios.' (Comentários à Lei Básica da Previdência Social. 6ª ed. São Paulo: LTR, 2003, p. 228).

Portanto, sem razão a alegação da recorrente, uma vez que referida irredutibilidade não diz respeito ao cálculo do salário-de-benefício, que deve ser feito com a aplicação da legislação em vigor; mas sim que, quando encontrado este valor, não poderá ocorrer sua redução, tratando-se de direito adquirido, que é assegurado constitucionalmente.

No que tange à alegada inconstitucionalidade do fator previdenciário, destaca-se o seguinte pronunciamento doutrinário:

'Não vislumbramos, pelo menos em análise inicial, a existência de inconstitucionalidade na nova mecânica de cálculo das aposentadorias mediante a aplicação do fator previdenciário, uma vez que a forma de cálculo não está mais sedimentada na Constituição. Contra o fator previdenciário foram propostas as ADInMC 2.110-DF e 2.111-DF, cuja relatoria coube ao Ministro Sydney Sanches, sendo que, por maioria, a liminar restou indeferida, por não ter sido vislumbrada a alegada violação ao artigo 201, § 7º, da CF, em face da desconstitucionalização dos critérios de cálculo do benefício, consoante noticiado no Informativo nº 181 do STF.' (ROCHA, Daniel Machado da; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 3ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado: Esmafe, 2003, p. 132/133).

Ademais, garantindo o artigo 6º da Lei nº 9.876/99, em respeito ao princípio do direito adquirido, a quem completou os requisitos necessários à concessão dos benefícios até o dia anterior a sua publicação, 29 de novembro de 1999, o cálculo consoante às regras anteriores; bem como assegurando o artigo 7º a opção pela não aplicação do fator previdenciário para quem requerer a aposentadoria por idade, resta evidenciada a plena constitucionalidade do fator em questão.

Por fim, acrescente-se o ensinamento de Ataliba Pinheiro Espírito Santo:

'No supremo Tribunal Federal, com ênfase no fator previdenciário foram interpostas duas Ações Diretas de Inconstitucionalidade, cujos argumentos apontavam, praticamente, para vícios baseados na agressão aos princípios da hierarquia das leis, do direito adquirido e da isonomia, sendo certo que seus pedidos liminares foram rejeitados pela maioria daquela Corte. Quanto ao primeiro, as alegadas lesões foram afastadas com a desconstitucionalização operada pela Emenda Constitucional nº 20/98, que retirou do magno texto - antigo art. 202, da Constituição Cidadã - a determinação de como calcular o benefício da aposentadoria e, ao fazê-lo, permitiu que aquela matéria pudesse ser

tratada por lei ordinária. Quanto ao segundo, o óbice à inconstitucionalidade está contido nos artigos 6º e 7º da lei em comento, evidenciado pela garantia de manutenção do método de cálculo anterior para os segurados habilitados à aposentadoria ao tempo da vigência das modificações. No tocante ao princípio da isonomia, sua não observância foi contestada argumentando-se que, pela nova fórmula, um tempo de contribuição maior possibilitaria um benefício também maior, preservando, assim, o princípio isonômico baseado na proporcionalidade.'

(SANTO, Ataliba Pinheiro Espírito. Revista de Direito Administrativo - do fator previdenciário, 227: 266. Renovar: Rio de Janeiro, jan./mar. 2002).

Portanto, em vista de todo o exposto, bem como na decisão da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade, sob nº 2.111-DF, anteriormente mencionada, não possui a recorrente direito à não observância do fator previdenciário no cálculo de seu benefício previdenciário, porquanto a aplicação daquele é plenamente constitucional''.

Ademais, esse Egrégio Tribunal Regional Federal, não diferentemente, vem, do mesmo modo, assim julgando os pedidos de afastamento da aplicação do fator previdenciário:

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - ARTIGO 285-A DO CPC. NULIDADE. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região - Décima Turma - AC 1401724 Processo 2008.61.83.008718-7 - Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento - Julgado em 18.08.2009 - Publicado em DJ em 02.09.2009 p. 1539)

PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO.

CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício.

Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário.

Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região - Décima Turma - AC 1266270 Processo 2007.03.99.050784-5 - Relator Des. Fed. Castro Guerra - Julgado em 18.11.2008 - Publicado em DJ em 03.12.2008 p. 2349)

O presente feito comporta, pois, julgamento monocrático do Relator porquanto a decisão guerreada encontra-se em absoluta sintonia com o entendimento adotado por esse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação da parte autora, com fulcro no caput do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009542-83.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.009542-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : ANTONIO MENDES DE MORAIS

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00095428320094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por invalidez (DIB 26/11/2003) da parte autora, precedido de auxílio-doença (DIB 16/11/2002 e DCB 25/11/2003), na forma do §5º do art. 29 da Lei n.º 8.213/91.

A decisão de primeiro grau, proferida a fls. 82/83, julgou improcedente o pedido, nos termos dos artigos 285-A e 269, inciso I, do CPC, deixando de condenar a parte autora nas verbas decorrentes da sucumbência rem razão de litigar sob os auspícios da Justiça Gratuita.

Inconformada, apela a parte autora. Insurge-se, preliminarmente, em face da aplicação do artigo 285-A do CPC ao argumento de que a mesma constitui ofensa ao princípio do direito de ação, ao devido processo legal, ao contraditório e ao direito à prova. No mérito, propriamente dito, insiste no direito ao recálculo da renda mensal inicial de sua pensão, precedida de auxílio doença, na forma do §5º do art. 29 da Lei n.º 8.213/91.

Mantida a sentença recorrida, recebido o apelo recursal, foi o INSS citado para a apresentação de resposta.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.)

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Assinalo que, ao contrário do sustentado pelo apelante, não há falar em infringência a princípios constitucionais por conta da aplicação do disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil pelo Juízo a quo.

A multiplicação das ações que repetem litígios com base em fundamentos idênticos e que são solucionáveis a partir da interpretação da norma é muito comum na prática forense e decorrem das relações estabelecidas entre os cidadãos e as pessoas jurídicas, sejam elas de direito público ou privado. Trata-se de fenômeno comum na Justiça Federal.

A grande quantidade de feitos com essas características ocasiona mais trabalho à administração da justiça, gera grandes despesas ao Poder Judiciário e desperdício de tempo e, desse modo, expõe a racionalidade do sistema judicial desacreditando o Poder Judiciário.

Com a edição da Lei nº 11.277, de 7 de fevereiro de 2006, foi acrescentado ao diploma processual civil o referido dispositivo legal que autoriza o magistrado a sentenciar o feito e decretar a improcedência de plano do pedido da parte autora quando a matéria controvertida for unicamente de direito já que nesses casos não haverá necessidade de estender a instrução processual para apuração de fatos, por meio da coleta de provas, permitindo ao juiz, de plano, tomar conhecimento de todo o objeto da controvérsia. Basta, apenas, que haja um precedente do próprio juízo em caso idêntico ao que esteja sob apreciação e onde tenha sido proferida sentença de improcedência que lhe sirva de paradigma.

A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

A sua aplicação não viola qualquer outro direito fundamental como o princípio do contraditório na medida em que não é autorizado ao magistrado proferir sentença de procedência antes da citação da parte ré, ainda que já tenha firmado entendimento sobre as questões de direito postas em discussão.

Não há que falar, igualmente, em ofensa ao princípio da inafastabilidade da jurisdição pois, ainda que o feito seja sentenciado de plano, à parte autora foi permitido expor suas razões na inicial, com a possibilidade, inclusive, de modificar a posição do juízo, na medida em que lhe é facultada a interposição de apelação com possibilidade de que o juiz reveja a sua decisão. Ainda que não haja retratação do juízo, a determinação de citação da parte ré a fim de responder ao recurso apenas abreviará a discussão judicial da matéria cuja posição esteja consolidada pelo órgão julgador, e dinamizará a solução dos conflitos de interesse em busca da efetiva pacificação social.

Não há que se cogitar, também, de violação do disposto no artigo 285-A do CPC por ausência de observância de requisitos extrínsecos necessários, ao argumento de que sentença não teria feito menção a processo idêntico em que

teria sido proferida decisão de improcedência pelo Juízo sentenciante bem como em razão da ausência de transcrição total do teor de referida decisão, porquanto não se pode exigir do juiz aquilo que a norma legal não previu. Ademais, a sentença expôs com clareza solar os motivos da improcedência do pedido da parte autora, na forma em que postulado, tendo sido o conteúdo da norma processual respeitado pelo juízo a quo. Por tais razões em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

DIREITO INTERNACIONAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. BARCO AFUNDADO EM PERÍODO DE GUERRA. ESTADO ESTRANGEIRO. IMUNIDADE ABSOLUTA.

1. Correto o posicionamento do julgador que, sob a égide do artigo 285-A do CPC, profere sentença antes da citação se a matéria trazida pelo autor da ação for exclusivamente de direito e se o juízo sentenciante tiver proferido mais de uma sentença sobre a mesma matéria.

(...)

(Superior Tribunal de Justiça - Quarta Turma - AgRg no RO 65/RJ - Relator Ministro João Otávio de Noronha - Julgado em 13/04/2010 - Publicado em DJe de 03/05/2010)

Em se tratando de aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença, entendo que deve ser considerado como salário-de-contribuição, no período básico de cálculo da aposentadoria, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal do auxílio-doença, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral até a competência respectiva, e atualizado, a partir daí, de acordo com a variação integral do INPC, pois essa é a clara determinação que decorre da interpretação dos artigos 29, § 5º, e 29-B, ambos da Lei 8.213/91.

Parece-me ilegal, pois, o critério estabelecido no § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, segundo o qual a aposentadoria por invalidez deve ser concedida mediante simples transformação de auxílio-doença e calculada com base na aplicação do coeficiente de cem por cento sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral, já que tal critério parece-me contrário ao que estabelece a Lei de Benefícios.

Ademais, o regulamento como ato administrativo normativo que é deve obediência à Lei de Benefícios, não podendo na sua função regulamentadora ferir e contrariar a lei que busca regulamentar.

Nesse sentido aponto o julgado do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DA RMI. INCLUSÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DO MÊS DO AFASTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

-Consoante o art. 29, § 5º, da Lei n.º 8.213/91, em caso de recebimento, no período básico de cálculo, de benefício por incapacidade, considerar-se-á salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal.

-(...) (AC n.º 1999.71.12.000255-3/RS, Relator Desembargador Federal Paulo Afonso Brum Vaz, DJU de 02/04/2003, pg. 728).

Também esta Corte vem assim entendendo e proferindo, inclusive, decisões monocráticas nesse sentido que, não obstante tenham sido alvo de agravo legal interposto pela autarquia federal, foram mantidas.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA.

1. No cálculo do salário de benefício de aposentadoria por invalidez, precedida de auxílio-doença, deve ser observado o disposto no artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, considerando o salário de benefício do auxílio doença como se fosse salário de contribuição.

2. Todos os salários de contribuição devem ser corrigidos nos termos da legislação, com a inclusão do percentual de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994. 3. Agravo legal a que se nega provimento.

(Processo 2003.61.15.001904-1- Sétima Turma - Relator Des. Fed. Antonio Cedenho - Julgado em 15.09.2008 - Publicado em DJ de 04.02.2009 p. 615)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ORIGINÁRIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. IRSM DE FEVEREIRO/94 SOBRE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

I - Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo da renda mensal inicial devem ser corrigidos com a inclusão da variação do IRSM (39,67%) apurado no mês de fevereiro de 1994, nos termos do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, critério que perdurou até fevereiro de 1994, consoante disposto no § 1º do artigo 21 da Lei nº 8.880/94.

II - A aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença deve ter sua renda mensal inicial calculada de acordo com o artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91. III - Agravo interposto pelo réu improvido.

(Processo 2007.03.99.029845-4 - Décima Turma - Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento - Julgado em 15.01.2008 - Publicado em DJU de 30.01.2008 p. 569)

Assim, também, o meu entendimento:

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - RECÁLCULO - PARÁGRAFO 5º, DO ARTIGO 29 DA LEI 8213/91 - APLICAÇÃO - PROCEDÊNCIA - PRESCRIÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LIMITAÇÃO - ISENÇÃO DE CUSTAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

- No que tange ao lapso prescricional, em se tratando de revisão de proventos, indevidas as prestações vencidas anteriormente ao quinquênio que precede a propositura da ação.

- É aplicável, no cálculo da renda mensal inicial da pensão por morte precedida de benefício por incapacidade, o parágrafo 5º do artigo 29 da Lei 8.213/91. Necessidade de efetuar-se o recálculo do benefício com a observância do citado dispositivo legal.(...)

- Apelação do INSS provida e remessa oficial parcialmente provida

(Processo 2001.03.99.045894-7 - Sétima Turma - Relatora Des. Fed. Eva Regina- Julgado em 13.12.20048)

A sentença, no entanto, não merece reforma.

Não obstante o entendimento acima esposado, recentes decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça, a quem compete a interpretação de lei federal, tem entendido pela não aplicação do disposto no § 5º, do artigo 29 da Lei nº 8.213/91 nos casos de aposentadoria por invalidez de segurado concedida mediante a mera conversão do auxílio-doença anteriormente concedido, tanto antes como depois da edição da Lei nº 9.876/99 que alterou o caput do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

A Quinta Turma do STJ, assim tem se pronunciado:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

(...)

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Cumpra esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.

(...)

(Superior Tribunal de Justiça - Quinta Turma - REsp 1016678/RS -- Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho - Julgado em 24.04.2008 - Publicado em DJe de 26.05.2008)

A Sexta Turma do Colendo STJ, por sua vez, da mesma forma tem se manifestado.

AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença deve ser calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

2. Hipótese em que incide o art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(Superior Tribunal de Justiça - Sexta Turma - AgRg no REsp 1100488/RS - Relatora Desembargadora Convocada do TJ/MG Jane Silva - Julgado em 03.02.2009 - Publicado em DJe de 16.02.2009)

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTARIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base nos salários-de-benefícios anteriores ao auxílio-doença, a teor do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

(...)

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Superior Tribunal de Justiça - Sexta Turma - AgRg no REsp 1062981/MG - Relator Ministro Paulo Gallotti - Julgado em 11.11.2008 - Publicado em DJe de 09.12.2008)

Assim, tendo a questão chegado ao âmbito do Superior Tribunal de Justiça e tendo este se pronunciado no sentido do não cabimento da aplicação do disposto no § 5º, do artigo 29, da Lei nº 8.213/91 para as hipóteses de concessão de aposentadoria por invalidez decorrente da conversão de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente, curvo-me ao entendimento adotado por aquela Corte.

Portanto, a apuração do valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez precedido de auxílio-doença, sem solução de continuidade, deve-se dar mediante a simples transformação do auxílio-doença, calculada com base na aplicação do coeficiente de cem por cento sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral, em observância ao estabelecido pelo § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99.

O presente feito comporta, pois, pronunciamento monocrático do relator já que, conforme assinalado, a decisão recorrida está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, com fundamento no caput do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012469-10.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.012469-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : JOSE ANTONIO PELLEGRINI
ADVOGADO : JOMARBE CARLOS MARQUES BESERRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALDO MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00004691920084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ ANTONIO PELLEGRINI em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Araraquara/SP que, nos autos de ação previdenciária, indeferiu pedido de liberação do depósito de precatório, nos seguintes termos:

"Trata-se de pedido de liberação de depósito de precatório, embasado no argumento de que não existe óbice para que o seu pagamento ocorra.

Todavia, existe Ação Rescisória intentada pelo INSS em trâmite no E. TRF 3ª Região, visando a anulação do v. acórdão que condenou a autarquia, conforme se verifica da consulta extraída da página da internet do referido Tribunal.

De acordo com a consulta realizada, o pedido de tutela antecipada foi indeferido e os autos estão conclusos com a relatora, de sorte que não há decisão definitiva sobre a controvérsia.

Considerando o fato de que a ordem de desbloqueio pode colidir com a decisão a ser proferida pela Corte Superior, causando-lhe sério risco de inefetividade, este Juízo, ad cautelam, indefere o pedido de liberação do valor depositado às fls. 193/195." (fl. 19)

Aduz, em síntese, que o feito de origem teve início em julho/1993, restando apenas a liberação do pagamento que já se encontra à disposição do Juízo.

Alega que inexistente prerrogativa do Juízo de tomar medidas cautelares para garantir uma possível execução de ação rescisória, que sequer foi julgada, também colacionando julgados em prol de sua tese.

O prazo para contraminuta transcorreu *in albis* (fl. 29).

É o breve relatório. Decido.

O art. 489 do Código de Processo Civil é expresso no sentido de que o ajuizamento de ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, "*ressalvada a concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipação de tutela*", ressalva essa que não se verificou no juízo *a quo* e nem mesmo nesta Corte. Tanto que foi indeferido o pedido de tutela antecipada na ação rescisória (Proc. nº 2008.03.00.016940-), **conforme extrato anexado à presente decisão, em que também consta que o processo está pendente de julgamento.**

Considero relevante transcrever julgados do STJ, que bem ilustram situações como a presente:

"RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO DEFINITIVA PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO, COM FUNDAMENTO NO AJUIZAMENTO DE AÇÃO RESCISÓRIA NESTA CORTE. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

Na espécie, o Tribunal a quo negou provimento ao agravo de instrumento, interposto contra a decisão do r. Juízo da execução, que indeferiu o levantamento da quantia apurada na ação de desapropriação, "sob o fundamento de existência de Ação Rescisória aforada perante o Superior Tribunal de Justiça, em 18.10.2001" (fls. 598/599).

Não se desconhece que, nos termos do artigo 489 do CPC, "A ação rescisória não suspende a execução da sentença rescindenda". É de bom alvitre lembrar, também, que o Estado tem interesse em proteger a coisa julgada, em nome da segurança jurídica dos cidadãos, mesmo em prejuízo da busca pela justiça. Por esse motivo, as hipóteses de cabimento da ação rescisórias são taxativas e devem ser comprovadas estreme de dúvidas.

Esta Corte Superior de Justiça, contudo, firmou entendimento segundo o qual essa regra merece ser mitigada, para admitir, "em situações excepcionais, (...) a concessão de liminar para suspender a execução do decisum que se pretende rescindir, ante inequívoca comprovação dos requisitos que autorizam os provimentos de urgência" (AgRg na AR 3119/MG, Rel. Min. Castro Meira, DJ 8.11.2004).

A competência para determinar a suspensão da execução do julgado, com fundamento no ajuizamento de ação rescisória, é exclusiva do Tribunal competente para apreciar a referida ação. Com efeito, as tutelas de urgência devem ser requeridas no juízo competente para julgamento da causa (arts. 273 e 800 do CPC).

Dessarte, na espécie resta inequívoca a usurpação da competência deste Sodalício pelo Juízo da execução, que, com base no poder geral de cautela, determinou a suspensão da execução sob a alegação de que foi proposta ação rescisória nesta Corte.

Ainda que assim não fosse, os argumentos expendidos pelo juiz da execução para suspendê-la, quais sejam a "existência de ação rescisória da sentença judicial em que se fundam os pagamentos" e o "significativo valor, cujo levantamento pretende" (fl. 245), não caracterizam situação excepcional a autorizar a suspensão do decisum.

Consoante observou o D. Ministério Público Federal, em parecer acostado aos autos, "O recorrente foi privado, irregularmente, do seu bem, em vista de desapropriação indireta, sendo que a ação de indenização, segundo consta dos autos, tramitou por quase dez anos, tendo transitado em julgado, pelo que, se há periculum in mora é a favor do recorrente" (fl. 692).

Recurso especial provido".

(STJ, Resp 742644/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 01/09/2005, DJ 06/03/2006, p. 340) (destaquei) "AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA EM AÇÃO RESCISÓRIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO DA DECISÃO RESCINDENDA. AUSÊNCIA DA VEROSSIMILHANÇA DA ALEGAÇÃO RECURSO DESPROVIDO.

1. Para a concessão da pretendida tutela antecipada, faz-se necessário o preenchimento dos requisitos autorizadores previstos no art. 273 do CPC, combinados com o art. 489, que impinge maior carga de excepcionalidade e especificidade aos pressupostos, em virtude da necessidade de segurança e estabilidade que a decisão transitada em julgado viabiliza.

(...)

4. Recurso desprovido."

(STJ, AgRg na AR 4333/CE, Terceira Seção, Rel. Min. Napoleão Munes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 18/11/2009)

Diante do exposto, e nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para afastar a decisão agravada e autorizar o levantamento do precatório depositado nos autos de origem.

Comunique-se.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014701-92.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014701-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : HELIO DE SOUZA
ADVOGADO : MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00059629120094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em ação visando a concessão de benefício assistencial, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Às folhas 120/120vº, foi deferido o efeito suspensivo ao recurso.

A parte agravada apresentou contraminuta ao recurso (fls 123/145).

No entanto, verifico que o presente agravo de instrumento perdeu o objeto.

Isto, porque o feito principal encontra-se sentenciado, conforme se vê na cópia da r. sentença juntada neste instrumento às folhas 131/136.

Com efeito, prolatada a sentença, a tutela antecipada discutida neste recurso resta esvaída, cabendo ao interessado impugnar a sentença.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO ANTECIPATÓRIA DE TUTELA. PROLAÇÃO DE SENTENÇA DE MÉRITO. RECURSO RELATIVO AO PROVIMENTO LIMINAR. PERDA DE OBJETO. RECURSO PREJUDICADO.

1. Segundo a jurisprudência dominante desta Corte, resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito. Precedentes.

2. Por conseguinte, resta prejudicado o presente regimental, pois não há interesse jurídico no provimento do recurso especial intentado contra acórdão que mantém decisão concessiva de tutela antecipada, que foi confirmada por sentença de mérito superveniente.

3. Agravo regimental prejudicado."

(AgRg no REsp 408648/RS, processo: 2002/0011011-6, Relatora: Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 03.04.2006, p. 388).

Destarte, por estar prejudicado, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil e do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta E. Corte.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo recursal, apensem-se estes autos aos principais.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016704-20.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016704-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : ELIZABETE TOSTES DIAS MARTINS
ADVOGADO : PATRICIA SILVEIRA COLMANETTI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 10.00.00021-8 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Processo Civil. Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Ação aforada no Município de domicílio do autor. Perícia agendada em outra cidade. Agravo de instrumento provido.

Elizabeth Tostes Dias Martins aforou ação, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de São Joaquim da Barra/SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobrevindo determinação de realização de perícia médica no Município de Ribeirão Preto/SP (f. 59).

Inconformada, a pleiteante interpôs este agravo de instrumento, visando à reforma de referida decisão e, liminarmente, à neutralização de seus efeitos, aos seguintes argumentos: a) existem médicos dispostos a realizar os exames periciais na cidade de domicílio da autora; b) ante a sua hipossuficiência, o agendamento da perícia em cidade que dista aproximadamente 100 km de sua residência caracteriza cerceamento de defesa, pois não tem condições financeiras de deslocar-se até Ribeirão Preto.

Decido.

De início, desponta o deferimento, pelo juízo *a quo*, de gratuidade judiciária, extensível à seara recursal, desonerando a agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de f. 80.

Pois bem. O art. 109, § 3º, da Constituição Federal, dispõe que serão processadas e julgadas perante a Justiça Estadual as causas em que forem parte instituição de Previdência Social e segurado, se a comarca em que reside este ou o beneficiário não for sede de vara federal.

Como meio de facilitar o acesso dos hipossuficientes à justiça, a norma acima referida estabelece faculdade ao segurado, permitindo que ajuíze a ação na Justiça Estadual, no foro de seu domicílio, quando nele não houver vara da Justiça Federal.

A razão de ser dessa flexibilização da competência federal é a consciência de que a Justiça Estadual conta com juízos muito mais numerosos, o que os deixa geograficamente mais próximos à população.

Com base nesses mesmos fundamentos, entendo que a perícia requerida pelo INSS deve ser efetuada na cidade de domicílio da autora, sob pena de impossibilitar sua ida até o local designado e, conseqüentemente, a realização dos exames médicos, imprescindíveis à constatação de suas enfermidades incapacitantes.

Tratando-se de pessoa pobre, à qual foram concedidos os benefícios da justiça gratuita, e doente, visto que objetiva a concessão de aposentadoria por invalidez, presentes estão razões ainda mais fortes a possibilitar que a perícia seja feita no foro onde foi proposta a ação subjacente.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PERÍCIA MÉDICA. HIPOSSUFICIENTE. DIFICULDADE DE DESLOCAMENTO AO IMESC. REALIZAÇÃO NO DOMICÍLIO DA PARTE AUTORA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

O deslocamento da parte autora para a cidade de São Paulo, onde se situa o IMESC, poderia lhe causar grandes transtornos, inclusive com o agravamento de suas doenças, já que se estaria locomovendo uma pessoa já debilitada fisicamente, por mais de 500 Km de distância.

A realização da perícia pode ser determinada ou solicitada à Secretaria da Saúde, ao SUS ou a qualquer outro serviço público federal, estadual ou municipal que disponha de serviço médico na cidade da agravante ou na comarca vizinha.

3) Agravo de instrumento provido."
(AG nº 209821, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 07/05/2007, v.u., DJU 31/05/2007)

Pelo exposto, a teor do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso, vez que a decisão guerreada está em confronto com entendimento jurisprudencial consagrado.

Respeitadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019085-98.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019085-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA DAS GRACAS PUGAS
ADVOGADO : MARIA APARECIDA MASSANO GARCIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00022933920054036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Franca que, em sede de execução de sentença, depois de noticiado o desconto no benefício mantido da parte autora, para cobrança do valor pago a maior, decorrente de erro da autarquia, em atendimento ao princípio da dignidade humana e do preceito constitucional do valor mínimo capaz de atender as necessidades vitais básicas do ser humano e considerando que o erro no pagamento equivocado não decorreu de erro ou má-fé, determinou ao Instituto-réu que ao proceder ao desconto mensal no auxílio-doença da parte autora não o tornasse menor que 1 (um) salário mínimo.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que, diante do seu erro em proceder ao pagamento do benefício, a quantia recebida indevidamente deve ser devolvida até o limite de 30% ou abatida do montante a ser levantado por RPV pela parte autora.

In casu, decorrendo o pagamento a maior de equívoco do INSS, deve ser observada a regra do § 2º, do artigo 201, da Constituição Federal, que garante o recebimento do benefício no valor mínimo, não cabendo devolução ou desconto em benefício recebido, nesta situação fática, dada a natureza da verba percebida.

Por outro lado, o pedido alternativo não merece apreciação no presente, sob pena de supressão de instância.

Destarte, sendo manifestamente improcedente, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem, para apensamento aos principais.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020160-75.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020160-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : ROSEMEIRE MARCELINO
ADVOGADO : MARIA TELMA DA SILVA ALMEIDA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00168472120094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROSEMEIRE MARCELINO contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara de São Paulo que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Sustenta a parte agravante, em síntese, estar incapacitada para o trabalho e que o indeferimento do benefício compromete sua subsistência. Alega, ainda, a anulação da decisão agravada por falta de fundamentação.

A decisão agravada está suficientemente fundamentada.

A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

Prescreve o Decreto nº 3.048/99, em seus artigos 77 e 78:

"Art. 77. O segurado em gozo de auxílio-doença está obrigado, independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos".

Art. 78. O auxílio-doença cessa pela recuperação da capacidade para o trabalho, pela transformação em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente de qualquer natureza, neste caso se resultar seqüela que implique redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia."".

Vê-se, assim, que, embora o auxílio-doença exija a total incapacidade laborativa, ela pode ser transitória.

"In casu", cessado o benefício de auxílio-doença desde junho/09 (fl. 94) e mantida, depois disso, a conclusão do INSS acerca da alta, foram juntados aos autos documentos, firmados por médicos da confiança da parte recorrente e devidamente inscritos no Conselho Regional de Medicina, para demonstrar a existência de incapacidade para o labor, decorrente de seu quadro de depressão.

Considerada a documentação trazida ao feito e a natureza da moléstia que acomete a parte recorrente, entendo que, por ora, deve prevalecer a conclusão da perícia médica da autarquia, até que a perícia técnica oficial resolva acerca do grau de intensidade de seu problema.

Por conseqüência, não estão configuradas, neste caso, quaisquer das hipóteses de exceção previstas no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005.

Assim, converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024543-96.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024543-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : ORVALINA BERNARDES DE JESUS espólio
ADVOGADO : CARLOS MOLteni JUNIOR
HABILITADO : APARECIDA BATISTA VICENTE e outros
: HERCULES JOSE DOS SANTOS
: ZILDA BATISTA DO NASCIMENTO
: MIRIAM BATISTA DO NASCIMENTO DE OLIVEIRA
: ISACK DO NASCIMENTO
: ELIAS BATISTA NASCIMENTO
: ELIZEU BATISTA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : CARLOS MOLteni JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA APARECIDA SANSON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SUZANO SP
No. ORIG. : 99.00.00004-6 4 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo espólio de Orvalina Bernardes de Jesus em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 4ª Vara de Suzano/SP que, nos autos de ação previdenciária em que a *de cujus* pleiteava o benefício de pensão por morte, reconheceu de ofício a incompetência absoluta do juízo e determinou a remessa do autos a uma das Varas da Justiça Federal de Guarulhos, nos seguintes termos:

"As ações que versem sobre concessão e revisão de pensão por morte, independentemente da circunstância em que o segurado faleceu, devem ser propostas e julgadas na Justiça Federal.

Com efeito, o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, ao atribuir a competência dos juízes federais para o julgamento das causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes. A norma constitucional previu algumas exceções, entre as quais as de acidente de trabalho.

No entanto, o presente caso não trata de ação acidentária típica, envolvendo trabalhador e a autarquia previdenciária, mas concessão de pensão recebida por beneficiária em função da morte do segurado.

Daí se conclui que o fato gerador do benefício é o falecimento do segurado, que enseja a concessão da pensão aos seus dependentes, a qual por sua própria natureza, deve ser interpretada restritivamente." (fls. 194/195)

Aduz, em síntese, que o juízo *a quo*, inicialmente julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, decisão essa que foi anulada por este Tribunal, tendo então os autos retornado à Vara de origem e o processo reiniciado seu curso.

Alega que após o saneamento do feito a parte autora faleceu, tendo o processo sido suspenso por 30 dias, para que se procedesse à habilitação dos herdeiros, que foi atendida, tendo então os autos sido remetidos à conclusão para homologação da habilitação, ocasião em que o juiz da causa proferiu a decisão agravada.

Sustenta que o art. 109, parágrafo 3º, da Constituição Federal, prevê a competência para ajuizamento de demanda previdenciária a Justiça Estadual, na inexistência de Vara Federal no domicílio da parte autora.

É o breve relatório. Decido.

O agravante é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno do presente recurso.

De início destaco que é vedado ao julgador declarar de ofício a incompetência relativa, conforme dispõe a Súmula nº 33 do C. STJ e que a decisão agravada violou o princípio da *perpetuatio jurisdictionis* (CPC, art. 87).

No mais, o juízo *a quo* desconsiderou o dispositivo constitucional que faculta ao segurado ou beneficiário o ajuizamento de ações em face do INSS no foro de seu domicílio, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal (§ 3º, art. 109, CF/88).

A faculdade conferida à parte autora impede que o juiz da causa interfira na sua escolha, como na hipótese dos autos. Confirmam-se os julgados que seguem:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA E IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. AÇÃO DECLARATÓRIA VISANDO À CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA. IMPROVIMENTO.

(...)

2. *Competência da Justiça Estadual por tratar-se de autor domiciliado em comarca onde inexistente Vara Federal (C.F. art. 109, § 3º). Precedente da 1ª Seção do TRF 3ª Região.*

(...)"

(TRF 3ª Região, AG nº 98.03.042383-5, Quinta Turma, Rel Juiz Eva Regina, j. 05/08/2002, DJU 18/11/2002, p. 779)

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL PROCESSUAL. COMPETÊNCIA.

Na ação em que contende segurado e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não sendo o foro do domicílio do autor sede de Vara da Justiça Federal, a competência para processar e julgar a demanda é da Justiça Estadual, na forma do disposto no par. 3º do art. 109 da Constituição Federal.

Agravo provido".

(TRF 3ª Região, AG nº 96.03.027962-5, Segunda Turma, Rel Des. Fed. Aricê Amaral, j. 20/08/1996, DJ 04/09/1996, p. 64786)

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para afastar a decisão agravada e declarar a competência do juízo *a quo* para processar e julgar o feito originário.

Comunique-se, com urgência.

Intimem-se. Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003553-60.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.003553-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EREMITA RAMOS

ADVOGADO : BIANCA DELLA PACE BRAGA

No. ORIG. : 07.00.01928-5 1 Vr BELA VISTA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Ré contra sentença prolatada em 27.08.2009, que julgou procedente o pedido inicial, condenando a Autarquia à concessão do benefício pleiteado, a contar do requerimento administrativo (04.09.2007 - fls. 14), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Em contrarrazões, a parte Autora requer sejam as presentes contrarrazões convertidas em recurso adesivo para elevar os juros de mora para 1% ao mês.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpre decidir.

De início pertine salientar que pela técnica processual o pedido de reforma da sentença não pode ser formulado em contrarrazões. Também não se aplica ao caso o princípio da fungibilidade recursal, porque ao recurso adesivo se aplicam as mesmas regras do recurso independente, quanto às condições de admissibilidade, preparo e julgamento no tribunal (art. 500, parágrafo único, do CPC).

No mais, discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95) §1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º.

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República.

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado.

Aliás, é indiferente que a parte Autora tivesse a idade mínima exigida ao propor a ação, pois, alcançando-a no decorrer do feito, considera-se preenchido o requisito etário, conforme disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material.

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149.

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil.

Debate-se, no caso, ainda, que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, "não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo" (in Princípios Processuais Constitucionais, artigo publicado na Revista de Processo, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empecos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado" .

Escrevendo sobre o thema decidendum da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade - art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, in fine), ao falarem em vis maior e em casus, do mesmo modo que no direito justinianeu (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955). Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc. Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências. Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões - caso fortuito e força maior." (Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: "Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça", ou, como já se disse alhures, "a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata, pois, de decidir contra legem, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela Lex Mater, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI).

Assim, devidamente temperadas e dosadas, as normas jurídicas e a situação fática atinentes à questão, é possível afirmar que agiu com inteiro acerto o proferidor da sentença recorrida, louvando-se, acessoriamente, na prova testemunhal como razão de decidir, em atendimento ao pedido inaugural.

No julgamento do feito duas sortes de interesses concorrentes estavam em jogo, a pressupor a respectiva valoração judicial: o interesse público de preservação do erário, isto é, do patrimônio público especificamente destinado ao atendimento das necessidades previdenciárias do povo (art. 195, §§ 1º e 2º, da Constituição Federal) e o atendimento às necessidades individuais desta mesma população, como realização dos objetivos maiores da própria Lei Fundamental (artigo 3º e seus incisos).

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: "Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."

Na espécie em comento, S. Exa. a quo, preocupado, unicamente, em realizar a Justiça, que segundo Del Vecchio é "um dos mais altos valores espirituais, senão o mais alto, junto ao da caridade", houve por bem em fazer prevalecer o bem "da dignidade da criatura humana", sobre o bem "da preservação do erário".

E o fez, certamente, pois foi convencido do efetivo labor no campo, vivido pela parte Autora, nos limites impostos pela legislação previdenciária.

No caso, os documentos apresentados nos autos são hábeis a comprovar o efetivo exercício da atividade rural, mesmo de forma descontínua, a teor das regras insertas nos artigos 142 da Lei nº 8.213/91, pois constituem razoável início de prova material, qualificando a parte Autora como rurícola e os depoimentos testemunhais corroboram o início de prova material.

Salienta-se, por oportuno, que o artigo 106 da Lei nº 8.213/91 não contém rol taxativo, de tal sorte que a prova da atividade rural pode ser feita por meio de outros documentos, não mencionados no referido dispositivo.

Outrossim, ressalto que a exigência de comprovação do exercício de atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício deve ser abrandada no presente caso, tendo em vista que a parte Autora ajuizou a ação já em idade avançada, trazendo aos autos robusta prova da atividade rural.

Ademais, não se pode excluir a hipótese de que, justamente em virtude da idade avançada, o segurado encontre-se debilitado para o penoso trabalho rural ou nele não encontre oportunidade para prestar serviços. Seria injustificável sacrificar o direito do idoso trabalhador rural que, embora tenha exercido sua atividade pelo período exigido pela norma, encontre-se, no instante em que deduz seu requerimento de aposentadoria, sem trabalho.

Cumprido salientar que a parte Autora tem direito à aposentadoria por idade prevista no artigo 48 da Lei nº 8.213/91, uma vez que, como visto, quando implementou a idade legal, já havia comprovado o cumprimento da carência exigida, pois ficou comprovado que há muito tempo exerce as lides rurais, sendo irrelevante que à época já tivesse perdido a qualidade de segurado.

Além do mais, o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que não é necessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de atingir-se a idade após a perda da qualidade de segurado, desde que cumprida a carência.

A propósito cumpre trazer à colação o seguinte julgado:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA

1. Para a concessão de aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos exigidos pela lei sejam preenchidos simultaneamente, sendo irrelevante o fato de que o obreiro, ao atingir a idade mínima, já tenha perdido a condição de segurado.

2. Embargos rejeitados."

(Reesp 175.265, DJ DE 18/09/2000, Rel. Min. Fernando Gonçalves)

Convém consignar que não há necessidade de recolhimento de contribuição pelos rurícolas, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Aliás, na mesma linha de entendimento, há na praxe forense vários julgados a respeito:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. BENEFÍCIO. CONCESSÃO. CARÊNCIA. DESNECESSIDADE.

(...)

- Inexigível do trabalhador rural, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para obtenção de aposentadoria por idade, a teor do art. 143, da Lei 8.213/91.

(...)"

(STJ, REsp 207425, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. em 21.09.1999, DJ de 25.10.1999, p. 123).

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. LEI N.º 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DISPENSA. PERÍODO ANTERIOR. ABRANGÊNCIA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS. VALIDADE.

1. A Lei nº 8.213/91, ao conceder a isenção das contribuições previdenciárias, não fez qualquer referência ao conceito de segurado existente na legislação revogada, tampouco direcionou a dispensa aos antigos filiados ao FUNRURAL. Sendo assim, é de se concluir que a intenção do legislador foi a de dispensar da indenização todos aqueles que se enquadravam na condição de segurado trabalhador rural conforme conceito inserto no próprio diploma legal nascente.

(...)"

(STJ, REsp 502817, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. em 14.10.2003, DJ de 17.11.2003, p. 361).

Em decorrência, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 39, inciso I, ou 143 da Lei nº 8.213/91, visando a concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à Apelação, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009580-59.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009580-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : ODILA MARQUES DE SOUZA

ADVOGADO : MARIA APARECIDA DIAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00079-5 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que a autora busca o deferimento de aposentadoria por tempo de serviço. Alega que trabalhou em atividades rurais por mais de 40 anos e faz jus à concessão ao benefício vindicado.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 10/14 e 17/19); Prova Testemunhal (fls. 48/50).

A r sentença, proferida em 18.08.2009 (fls. 52/57), julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a autora (fls. 60/64). Alega, em síntese, a presença dos requisitos necessários para o deferimento do benefício requerido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557.

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do tempo de serviço rural.

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I -

II -

III -

V -

VI -

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".

Também dispõe o artigo 106 da mesma lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de: (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

V - bloco de notas do produtor rural. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)".

Observe-se que o referido artigo, antes das alterações postas pela Lei 9.063/95, tinha a seguinte redação:

"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural, far-se-á, alternativamente, através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo Ministério Público ou por outras autoridades constituídas definidas pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS;

IV - declaração do Ministério Público;

V - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

VI - identificação específica emitida pela Previdência Social;

VII - bloco de notas do produtor rural;

VIII - outros meios definidos pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS".

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da **Súmula 149**.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

Contudo, no caso em tela, ausente início de prova material.

Com efeito, a certidão de seu casamento anota sua profissão "do lar" e qualifica seu cônjuge como "mecânico". Do mesmo modo, as declarações de terceiros, além de extemporâneas, não foram submetidas ao crivo do contraditório. Por outro giro, a prova testemunhal não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados no período pleiteado, visto que como ressaltado, desacompanhado de início de prova material produzido em nome da parte autora, máxime quando o testemunho se apresenta vago e impreciso, quanto ao tempo, modo e lugar em que o requerente exerceu a atividade.

Desse modo, entendo que o conjunto probatório não é apto a comprovar a atividade rural asseverada, nos termos da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017158-73.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.017158-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : JOAO CARLOS FERREIRA

ADVOGADO : JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VIVIAN H HERRERIAS BRERO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00193-7 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 02.10.2007 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 06.12.2007, em que pleiteia a parte autora o restabelecimento do Auxílio-Doença, bem como sua conversão em Aposentadoria por Invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A parte autora interpôs agravo de instrumento contra a decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada. Ante a ausência de caracterização das hipóteses previstas no artigo 527, II, do Código de Processo Civil o aludido agravo de instrumento foi convertido em retido.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

De início, não conheço do agravo retido, tendo em vista que suas alegações não foram renovadas.

No mérito, para a concessão dos benefícios vindicados é necessário o preenchimento de alguns requisitos comuns, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está incapacitada de exercer atividade laboral.

Contudo, o exame médico elaborado pelo perito judicial, conclui que o requerente "não apresenta alterações que o levem a incapacidade laboral" (fl. 45).

Dessarte, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.

3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).

Por conseguinte, resta prejudicado o pedido de tutela antecipada.

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido e à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017471-34.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.017471-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : MARIA DAS GRACAS CAETANO DE MELLO
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00065-8 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 14.03.2008 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 08.04.2008, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio-Doença, desde a data do indeferimento administrativo (07.06.2006), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A parte autora interpôs agravo retido contra a decisão que indeferiu o pedido para realização de nova perícia médica e oitiva das testemunhas.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo inicialmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, pugna pela reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

De início, conheço do agravo retido, tendo em vista que suas alegações foram renovadas.

No que tange à alegação de cerceamento de defesa, ante a necessidade de elaboração de novo laudo pericial, não merece acolhida, haja vista que a conclusão do perito judicial baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físico), bem como, foram respondidos todos os quesitos formulados.

Ademais, a inicial e documentos anexados aos autos limitam-se a patologias ortopédicas, dessarte, não há se falar em necessidade de exame psiquiátrico.

Veja-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.

2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.

5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 773741, Processo nº 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647)

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido."

(AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 193962, Processo nº 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)

Quanto à ausência de realização de prova testemunhal, não merece acolhida, haja vista que foram carreadas aos autos as provas necessárias para a comprovação das alegações suscitadas na exordial.

Dessarte, não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Veja-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI Nº 8.742/93. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1- A teor do artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil, a apreciação do agravo retido deve ser expressamente requerida, o que não foi feito.

2- Não houve cerceamento de defesa na ausência de realização de prova oral, na medida em que a questão trazida aos autos demandava exame pericial, devidamente realizado.

3- Verificada a ausência do direito em momento anterior a produção do estudo social, por um requisito que dele não depende, torna-se dispensável a sua elaboração, até por economia processual.

4- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

5- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

6- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

7- Não comprovada a deficiência da parte Autora, indevido é o benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

8- Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1014104, Processo nº 200161130039062/SP, TRF 3ª Região, 9ª turma, unânime, Desembargador Federal SANTOS NEVES, dju 13/12/2007, p. 605)

No mérito, para a concessão do benefício vindicado é necessário o preenchimento de alguns requisitos comuns, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está impossibilitada de exercer atividade laboral.

O exame médico elaborado pelo perito judicial, conclui que a requerente é portadora de "moléstia base caracterizada por espondilose coluna cervical". Diante do quadro clínico, o perito salienta que a não há incapacidade laborativa.

Dessarte, não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.

3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido e à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018377-24.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.018377-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : ADI DE CARVALHO PEDRO

ADVOGADO : ANA LUCIA MONTE SIAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00108-7 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que a autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, sem registro, durante o interregno de 12.01.1971 a 30.01.1994. Aduz que somado o tempo incontroverso, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 10/13); Prova Testemunhal (fls. 42/44).

A sentença proferida em 09.12.2009 (fls. 45/51), julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a requerente (fls. 53/58). Alega, em síntese, a suficiência do conjunto probatório para comprovar o tempo rural e a presença dos requisitos ensejadores do benefício requerido.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.). Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557.

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta

decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>).

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do tempo de serviço rural.

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I -

II -

III -

V -

VI -

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".

Também dispõe o artigo 106 da mesma lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de: (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

V - bloco de notas do produtor rural. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)".

Observe-se que o referido artigo, antes das alterações postas pela Lei 9.063/95, tinha a seguinte redação:

"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural, far-se-á, alternativamente, através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo Ministério Público ou por outras autoridades constituídas definidas pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS;

IV - declaração do Ministério Público;

V - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

VI - identificação específica emitida pela Previdência Social;

VII - bloco de notas do produtor rural;

VIII - outros meios definidos pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS".

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dê-se que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

Para comprovar os fatos alegados - de que trabalhou no campo de 12.01.1971 a 30.01.1994 - a autora juntou documentação, certidão de casamento e nascimento de filho, nos quais o marido é qualificado como lavrador. Nessa esteira, não obstante a possibilidade da extensão da condição de lavrador para a mulher (mormente nos caso do trabalho em regime de economia familiar, na qual é imprescindível sua ajuda para a produção e subsistência da família), nenhum outro documento demonstra que eles exploravam a terra conjuntamente.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas não foram suficientes para comprovar o labor requerido, pois foram vagas e genéricas para demonstrar a ocorrência da faina.

Veja-se, ainda, ser inconsistente a afirmação de que a autora trabalhou como bóia-fria até o momento em que foi laborar na Prefeitura Municipal de Barão de Antonina, pois o desempenho da atividade de auxiliar de enfermagem requer formação especializada com estágios específicos na área de saúde.

Desse modo, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou demonstrado o labor rurícola buscado.

Assim, indevida a aposentadoria perseguida, em razão da ausência do requisito temporal (artigo 53 da lei nº 8.213/91).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00037 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0018699-44.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018699-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

PARTE AUTORA : ORLANDO DA SILVA CRUZ

ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP

No. ORIG. : 07.00.00341-2 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 22.11.2007 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 27.03.2008, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Assim ficou decidido na sentença de primeiro grau, proferida em 03 de novembro de 2009: "(...) julgo procedente a ação para conceder o benefício previdenciário de auxílio-doença (...) desde o ajuizamento da ação, condenando o INSS ao pagamento do salário de benefício do auxílio-doença atualizado monetariamente do mês que deveria ter sido pago, ao efetivamente quitado, com juros moratórios de 12% ao ano da citação, bem como condená-lo no pagamento dos honorários advocatícios que arbitro em 15% do valor devido até a data da sentença, corrigido da data da propositura da ação. (...) Remetam-se os autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região."

Sem a apresentação de recurso voluntário e considerando o reexame necessário, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Para a concessão dos benefícios vindicados é necessário o preenchimento de alguns requisitos comuns, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

Na hipótese, restou demonstrado que a parte autora detinha a condição de segurada da Previdência, na época do pedido.

É que consta contribuição para o Regime Geral da Previdência Social - RGPS a partir de 1988, conforme dados registrados no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS. Ademais, esteve em gozo de auxílio-doença nos interregnos compreendidos entre 15.12.2003 a 02.09.2007.

Outrossim, comprovou que ao requerer o benefício já havia vertido para o Instituto mais de 12 contribuições que correspondem à carência necessária para concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

No que concerne à incapacidade laborativa, o exame médico elaborado por perito judicial conclui que a parte autora é portadora de "patologia da coluna lombo sacro" (fl. 58).

Diante do quadro clínico, o perito informa que há incapacidade total e temporária.

Por oportuno, trago à colação os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INOCORRÊNCIA DA PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurada, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- O fato de o autor ter deixado de contribuir por mais de um ano até a data da propositura da ação não importa perda da qualidade de segurado, pois contava com mais de 120 contribuições, nos termos do art. 15, § 1º, da Lei nº 8.213/91.

- A renda mensal inicial do auxílio-doença deverá corresponder a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, na ausência de interposição de requerimento administrativo, é a data da elaboração do laudo pericial, momento em que constatada a incapacidade para o trabalho.

- Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos. - Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir do laudo pericial, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.

- Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Sendo o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.

- Incabível a condenação em honorários periciais, vez que realizada a perícia por perito integrante do IMESC, órgão oficial.

- De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta dias), a partir da competência outubro/09, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

- Apelação à qual se dá provimento para conceder o benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, desde a data da elaboração do laudo pericial (04.09.2006). Correção monetária das parcelas vencidas, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir do laudo pericial, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. De ofício, concedida a tutela específica. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1436083, Processo nº 200803990591927, TRF 3ª Região, 8ª turma, unânime, Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, DJF3 CJI DATA:24/11/2009 PÁGINA: 1173)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA.

I. Remessa oficial não conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

II. É descabida a alegação de inépcia do recurso de apelação quando, apesar de sucinto, apresenta todos os requisitos necessários à sua interposição, nos termos do art. 514 do Código de Processo Civil.

III. Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos necessários.

IV. Remessa oficial não conhecida. Matéria preliminar, alegada em contrarrazões pela parte autora, rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1436083, Processo nº 200903990243899, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 385)

Faz jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença.

No tocante aos honorários advocatícios, merece reparo a r. sentença para que sejam reduzidos para 10% (dez por cento), em conformidade com o artigo 20, § 3º do Código de Processo Civil e consoante o disposto na Súmula 111, do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1 - A SUMULA 71, TFR, NÃO É MAIS APLICÁVEL EM CASOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA, DE DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS VENCIDOS APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 6.899/81.

2 - NAS CAUSAS PREVIDENCIÁRIAS E DE 10% SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO, A VERBA HONORÁRIA DEVIDA A ADVOGADO.

3 - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO."

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 73199, Processo nº 199500437074 / SP, 5ª turma, unânime, Ministro Edson Vidigal, j. 18/09/1995, DJ DATA:30/10/1995, pág. 36797)

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, a remessa oficial, quanto à matéria de mérito, é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal, merecendo provimento apenas quanto à verba honorária, vez que a fixada está em dissonância com o entendimento preponderante do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025144-78.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025144-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : ARLINDO MASOCA FILHO

ADVOGADO : NATALIE REGINA MARCURA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LIVIA MEDEIROS DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00119-9 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 09.05.2008 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 16.06.2008, em que pleiteia a parte autora o restabelecimento de benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio-Doença, bem como sua conversão em Aposentadoria por Invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Para a concessão dos benefícios vindicados é necessário o preenchimento de alguns requisitos comuns, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está incapacitada de exercer atividade laboral.

Contudo, o exame médico elaborado pelo perito judicial, conclui que "não há incapacidade" (fl. 89).

Dessarte, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.

3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025146-48.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025146-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : JOSE LUIZ RODRIGUES

ADVOGADO : ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00094-4 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 31.07.2006 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 15.01.2007, em que pleiteia a parte autora o restabelecimento de benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio-Doença, bem como sua conversão em Aposentadoria por Invalidez, desde a data da suspensão do benefício (30.04.2003), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Para a concessão dos benefícios vindicados é necessário o preenchimento de alguns requisitos comuns, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está incapacitada de exercer atividade laboral.

Contudo, o exame médico elaborado pelo perito judicial, conclui que "não há incapacidade laborativa no caso em tela" (fl. 67).

Dessarte, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.

3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025267-76.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025267-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : ORIOVALDO SAUGO
ADVOGADO : AIRTON GUIDOLIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ALEXANDRE PINTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00071-0 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 06.05.2009 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 18.05.2009, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, desde a data da alta médica indevida (21.04.2008), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Para a concessão dos benefícios vindicados é necessário o preenchimento de alguns requisitos comuns, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está incapacitada de exercer atividade laboral.

Contudo, o laudo pericial elaborado pelo perito judicial, conclui que a "incapacidade não é total" (fl. 66) e que "não se trata de caso para aposentadoria por invalidez", bem como informa que não é necessário afastamento das atividades, haja vista que o requerente pode corrigir os "níveis pressóricos com medicamentos e dietas adequadas".

Dessarte, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.

3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 *Apelação da parte autora improvida.*

6 *Sentença mantida."*

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal. Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026256-82.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.026256-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : ROSI BONFIM DA SILVA

ADVOGADO : LEDA JUNDI PELLOSO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00043-3 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 19.04.2007 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 30.07.2007, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, desde o requerimento administrativo (19.08.2004), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Para a concessão dos benefícios vindicados é necessário o preenchimento de alguns requisitos comuns, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está incapacitada de exercer atividade laboral.

Contudo, o laudo pericial elaborado pelo perito judicial, concluiu "inexistir incapacidade para o exercício do trabalho" (fl. 96).

Dessarte, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.

3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00042 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0026649-07.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026649-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

PARTE AUTORA : ANTONIO JOSE DE SOUZA

ADVOGADO : DANIEL BENEDITO DO CARMO

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITU SP

No. ORIG. : 09.00.00085-3 2 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial de sentença prolatada em 29.04.10, que **julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade, nos termos do artigo 143, da Lei nº 8.213/91** a que fazem jus os rurícolas, condenando a Autarquia à concessão do benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo a contar da data da citação efetivada em 06.07.09, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Houve condenação em custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação, afastada a incidência numa anualidade das vincendas, em razão do disposto na Súmula nº 111, do E. STJ. Por fim, o *decisum* foi submetido ao reexame necessário.

Agravo retido interposto pelo INSS.

Decorrido o prazo para a interposição de recursos voluntários, vieram os autos a este Egrégio Tribunal por força da remessa oficial determinada.

Cumprido decidir.

Observa-se que a r. sentença, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário em virtude da alteração promovida pela Lei n.º 10.352, de 26 de

dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 28.03.2.002, que introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, dispondo sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controverso, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (...)"*, como é o caso dos autos.

Remessa oficial não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Uma vez dispensada sua observância nas causas, cuja condenação contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, é de se aplicar a nova disposição, de imediato, a todos os processos em curso, operando-se o trânsito em julgado quanto às questões não levantadas em apelação da parte vencida.

A doutrina não diverge ao atribuir à remessa necessária natureza diversa da do recurso, justificando disciplina distinta quanto ao direito intertemporal. Enquanto para os recursos prevalece a lei vigente na época da prolação da decisão recorrida, para a remessa a lei nova aplica-se imediatamente, independentemente da data da decisão.

Assim é porque são de ordem pública as normas que impõem a devolução oficial, como também o são as que excluem a obrigatoriedade, portanto, de imperativa e imediata aplicação. A regra é o recurso voluntário; como exceção, o duplo grau obrigatório reclama admissibilidade restritiva.

A sentença sujeita ao reexame necessário, condição de sua eficácia, *"permanece no mundo jurídico em estado de latência, não transitando em julgado e não produzindo quaisquer dos efeitos a que está destinada e em razão dos quais tenha sido proferida"* (Luiz Rodrigues Wambier e Teresa Arruda Alvim Wambier, Breves Comentários à Segunda Fase da Reforma do CPC, página 77).

No mesmo instante em que a norma imprime essa condição (o reexame), a sentença torna-se eficaz a produzir todos os efeitos que lhe são inerentes, ressalvada apenas a matéria devolvida ao exame do Tribunal, se acaso interposto recurso voluntário pela parte sucumbente.

Por outro lado, as regras de direito processual aplicam-se desde logo aos processos pendentes, segundo compreensão doutrinária adotada pelo Código de Processo Civil, no artigo 1.211, identificada como sistema de isolamento dos atos processuais. Resguardam-se apenas os chamados direitos adquiridos processuais, que emergem do dinamismo processual, seqüência lógica e interligada de atos, como *"elos de uma corrente ou quadros de uma película cinematográfica"*, na feliz expressão de Wellington Moreira Pimentel (*in* Questões de direito intertemporal diante do Código de Processo Civil, Revista Forense, página 130), que remata:

"Assim, não obstante haver o legislador adotado o sistema de atos isolados, como se infere do já citado art. 1.211, segunda parte, do novo Código, será indispensável que se observe o grau de relacionamento entre os atos, a fim de que, como na película cinematográfica, o corte seja feito de forma a não comprometer a cena e, sobretudo, não levar à perplexidade no epílogo".

Galeno Lacerda aponta esses direitos adquiridos "à defesa, à prova, ao recurso, (...) ao estado, à posse, ao domínio. Acontece que os direitos subjetivos processuais se configuram no âmbito do direito público e, por isto, sofrem o condicionamento resultante do grau de indisponibilidade dos valores sobre os quais incidem" (O Novo Direito Processual Civil e os Feitos Pendentes, Capítulo II, página 13).

O grande mestre, analisando as reformas operadas pelo Código de 1973 quanto à devolução oficial, suprimindo antiga disposição relativa às causas de desquite amigável, conclui no sentido da aplicabilidade imediata da nova regra de dispensa.

A imposição de remessa obrigatória é norma de competência funcional, pois diz respeito à atuação de órgão jurisdicional, segundo a fase do processo. Tratando-se de competência absoluta, aplica-se desde logo aos processos em curso, conforme Wellington Moreira Pimentel, na obra citada.

No mesmo sentido, Galeno Lacerda:

"Considerado o problema apenas sob o prisma do direito processual, público, é notório que a eliminação de um grau de jurisdição, ou seja, da competência funcional do Tribunal de segunda instância, impõe a aplicação imediata da lei, mediante a cessação, desde logo, dessa competência. Isto porque, como vimos no Capítulo II, as leis de competência absoluta, de cuja natureza participa a competência funcional, incidem desde logo, pelo alto interesse público de que se revestem. (...)" (p. 73)

"A eliminação da competência funcional de segundo grau, em regra, incide logo, principalmente, porque não estamos em presença do julgamento de um recurso, senão que, apenas, da satisfação de exigência legal, revogada, quanto ao duplo exame judicial da matéria." (p. 79)

Lembrando que a ratificação da sentença pela segunda instância desempenha ato constitutivo ou formativo do processo, sem cuja presença a constituição não se ultima no plano do direito material, o mesmo Lacerda conclui que a eliminação de tal ato acarretará a definitiva constituição da situação para a qual a lei anterior recusava tal efeito. E pontifica:

"(...) o novo Código, ao eliminar o segundo grau de jurisdição, como fato constitutivo final e necessário dessa situação, incide desde logo sobre os processos em curso." (p. 81)

Citando Roubier, ensina:

"O princípio, evidentemente, é o de que, enquanto uma situação jurídica não se constituiu (ou extinguiu), a lei nova pode modificar as condições de sua constituição (ou extinção) sem que haja efeito retroativo; haverá somente efeito imediato da lei. Uma restrição, contudo, deve ser feita: é possível que um ou mais elementos, de valor jurídico próprio em face da formação em curso, já existam; a lei nova não poderia, sem retroatividade, atingir tais elementos quanto à respectiva validade e aos efeitos já produzidos (...).

Em suma, a lei nova age livremente sobre a situação em curso, sob única condição de respeitar os elementos jurídicos anteriores que tenham valor próprio (...)".

Enfim, para concluir, imperiosa a aplicação imediata da norma introduzida pela Lei nº 10.352/01, ao artigo 475, do CPC, **independentemente da data em que proferida a sentença**.

É o superior ensinamento de Cândido Rangel Dinamarco (*in A Reforma da Reforma*, Malheiros Editora, 2002, página 135):

"Assim como se reputam de ordem pública as normas que impõem a devolução oficial nas hipóteses que indicam, assim também são de ordem pública as que excluem a obrigatoriedade em certos casos ou sob certas circunstâncias. Por isso, e dada a ampla admissibilidade da aplicação imediata da lei nova em direito processual, resguardadas somente as situações consumadas na vigência da lei velha, não se reputam sujeitas ao duplo grau de jurisdição aquelas sentenças que, a teor da lei n. 10.352, de 26 de dezembro de 2001, ficam dispensadas do reexame obrigatório (sentenças anulatórias de casamento, causas de valor menor, sentença conforme com a jurisprudência dominante-supra nn. 84,88 e 89). Ainda quando publicadas antes da vigência da lei nova, e mesmo que já remetidos os autos ao tribunal para esse reexame, essas sentenças reputar-se-ão trânsitas em julgado e serão eficazes, sem as restrições impostas pelo art. 475 do Código de Processo Civil, em sua redação antiga. Isso assim pode ser, e é, porque não se trata de reprimir a admissibilidade de um recurso - não se aplicando, portanto, a regra segundo a qual a lei nova não pode suprimir o direito adquirido a recorrer, sob pena de retroprojeção ilegítima (a devolução oficial não é um recurso)".

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **não conheço da remessa oficial, restando prejudicada a análise do agravo retido**.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

Expediente Nro 5523/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010489-19.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.010489-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA FERREIRA DOS ANJOS
ADVOGADO : CLAUDIO DE SOUSA LEITE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PENAPOLIS SP
No. ORIG. : 98.00.00112-5 1 Vr PENAPOLIS/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 23/05/2000, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da data do laudo pericial, no valor de um salário mínimo, com a incidência de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) do valor da causa. Por fim, o decisum foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, suscita preliminar de ilegitimidade passiva, reitera o agravo retido de fls. 90/105 e, no mérito, sustenta que não houve o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo não-conhecimento da remessa oficial, pela denegação do agravo retido e pelo provimento do recurso de apelação (fls. 130/142).

Cumpra decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo a quo, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Desse modo, **não conheço da remessa oficial.**

Deve ser rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva.

Com efeito, a atuação direta da União nas ações de Assistência Social limita-se, na forma do artigo 29 da Lei nº 8.742/93, ao repasse automático dos recursos sob sua responsabilidade ao Fundo Nacional de Assistência Social, na medida em que forem realizando as receitas, não cabendo ao ente acompanhar a aplicação desses recursos.

Dessa forma, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é parte legítima para figurar no pólo passivo da presente ação, nos termos do parágrafo único do artigo 32 do Decreto nº 1.744/95, que prevê o seguinte:

"Art. 32. Compete ao Ministério da Previdência e Assistência Social, por intermédio da Secretaria de Assistência Social, a coordenação geral, o acompanhamento, e a avaliação da prestação do benefício .

Parágrafo único. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é o responsável pela operacionalização do benefício de prestação continuada previsto neste Regulamento."

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - ARTIGO 203, V DA CF/88 .LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO DA UNIÃO. DESCABIMENTO. ART. 47, § ÚNICO, DO CPC.INTACTO. PROVIMENTO NEGADO.

1.É remansoso o entendimento neste Pretório, que, nos casos de benefício assistencial, é legítima a responsabilidade do INSS para isoladamente responder ao processo.

2.Desnecessária a inclusão da União na lide como litisconsorte passivo necessário.

3.Não se encontra violado, pelo v. acórdão regional, o artigo 47, parágrafo único do Código de Processo Civil.

4. Decisão monocrática mantida, agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, Rel. Min. Quaglia Barbosa , AGA nº 508125, v.u, DJ. 04/04/2005, p.363)

Assim, a questão referente à ilegitimidade passiva do INSS, nas ações que envolvem a concessão de benefício assistencial, já foi pacificada nos tribunais superiores, bem como nesta Corte, restando consolidado tal entendimento na Súmula nº 22, advinda do Projeto de Súmula nº 2005.03.00.021046-4, de minha relatoria, in verbis:

"É extensível aos beneficiários da Assistência Social (inciso V do artigo 203 da CF) a regra de delegação de competência do parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal, sendo exclusiva a legitimidade passiva do INSS."

Deve haver a denegação do agravo retido de fls. 90/105.

O Supremo Tribunal Federal, por intermédio da Súmula nº 729, interpretou a decisão proferida na ADC nº 4 e excluiu as ações previdenciárias e assistenciais das restrições legais na concessão de tutela antecipada contra o Poder Público. Dessa forma, não há impedimento legal ou judicial a que se propicie o desfrute de prestações antes da finalização do processo.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade são comuns ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A Lei Orgânica da Assistência Social, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 58) atesta que a Autora é portadora de doenças - hipertensão arterial e diabetes mellitus - que a incapacitam para o desempenho de trabalho que exija esforços físicos.

No que tange à prova da miserabilidade, é latente a necessidade de realização do Estudo Social com a indispensável visita da assistente social à residência da Autora.

Tenho me manifestado, seguidamente, sobre a necessidade da produção do estudo social em ações que envolvem a concessão de benefício assistencial, prova esta imprescindível para a avaliação da hipossuficiência do demandante. A realização do laudo social tem o condão de instruir suficientemente o feito para a decisão da lide. Ademais, o julgador deve instruir adequadamente o processo com o objetivo de que, em grau de recurso, o órgão colegiado tenha mais elementos para firmar seu convencimento.

Nesse sentido, estiva do pensamento doutrinário:

"Não é porque o magistrado já se convenceu a respeito dos fatos que deve indeferir as provas e julgar antecipadamente. Nem porque a tese jurídica é adversa. Somente não se permitirá a prova se esta for, como se disse, irrelevante e impertinente. Dois erros o juiz deve evitar, porque não é ele o único órgão julgador, cabendo-lhe instruir adequadamente o processo a fim de que possa ser julgado, também em grau de apelação: indeferir provas pertinentes porque já se convenceu em sentido contrário e, igualmente, indeferir provas porque, em seu entender, a interpretação do direito não favorece a parte autora. Em ambos os casos, o indeferimento de provas ou o julgamento antecipado seria precipitado, com cerceamento da atividade da parte, caracterizador de nulidade."

No caso em tela o INSS protestou por provas técnicas em tempo oportuno, uma vez que se cuida de matéria que envolve fatos controvertidos e relevantes, relativos à miserabilidade da parte Autora e de sua família, não havendo, pela prova acostada aos autos como definir a sua situação habitacional, se há muitas despesas, principalmente com remédios, e a existência ou não da ajuda financeira de familiares.

A jurisprudência está pacificada quanto à questão:

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA ASSISTENCIAL - ARTIGO 203, V DA CF - AGRAVO RETIDO - CONHECIDO REALIZAÇÃO DO ESTUDO SOCIAL - NECESSIDADE - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PREJUDICADAS.

1. O estudo social é prova essencial para apuração das reais circunstâncias em que vive a autora apelada. Pode esclarecer fatos não evidenciados pela prova testemunhal produzida.

2. A falta de atendimento ao pedido de produção de prova factível e útil à correta aplicação da lei constitui nulidade.

3. Agravo retido provido. Apelação e remessa oficial prejudicadas. ."

(TRF3, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, AC nº 590236, v.u, j.03.09.2002, DJU 19.11.2002, p.307)

Entretanto não se pode converter o julgamento em diligência para a realização do Estudo Social nesta fase processual, senão, vejamos:

De início, destaco que este Relator limitar-se-á a apreciar as provas produzidas até o momento da prolação da sentença, a fim de que não se caracterize a supressão da instância. É vedada à instância recursal produzir provas que não poderão ser apreciadas pelo juízo "a quo", que já entregou a prestação jurisdicional quando do julgado do feito.

Tais provas precisam ser colhidas e apreciadas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, pelo Juiz de primeiro grau, em ambiente necessário à observância do devido processo legal.

Feitas estas oportunas considerações necessário reconhecer que houve cerceamento do direito de defesa do INSS, de modo a eivar de nulidade o r. decisum combatido.

Dessa forma, é de rigor a realização do estudo social em primeiro grau de jurisdição.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **não conheço da remessa oficial, rejeito a preliminar de carência da ação, nego provimento ao agravo retido de fls. 90/105 e anulo "ex officio" o feito a partir do momento em que deveria ter sido produzido o estudo social.** Determino o retorno dos autos à Vara de Origem, a fim de que seja realizada tal prova, restando prejudicada a análise do mérito da apelação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042332-02.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.042332-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO LUIZ GABRIEL VAZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AVELINO MACIEL DE MORAIS
ADVOGADO : CARMEN SILVIA GOMES DE FREITAS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP
No. ORIG. : 00.00.00005-2 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 07/05/2001, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da data do requerimento administrativo, no valor de um salário mínimo, com a incidência de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações em atraso. Por fim, o decisum foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, suscita preliminar de ilegitimidade passiva e, no mérito, sustenta que não houve o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. Supletivamente, requer a alteração do termo inicial do benefício para a data da citação, a aplicação de juros de mora de 0,5% ao mês, a declaração de isenção ao pagamento de custas processuais e a restrição da base de cálculo da verba honorária às prestações vencidas até a sentença.

O Autor apelou adesivamente, a fim de que se majore o percentual da verba honorária para 15 ou 20%.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opinou pela denegação da apelação do INSS e pelo provimento do recurso adesivo do Autor (fls. 78/84).

Cumprido decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo a quo, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Desse modo, **não conheço da remessa oficial.**

Deve ser rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva.

Com efeito, a atuação direta da União nas ações de Assistência Social limita-se, na forma do artigo 29 da Lei nº 8.742/93, ao repasse automático dos recursos sob sua responsabilidade ao Fundo Nacional de Assistência Social, na medida em que forem realizando as receitas, não cabendo ao ente acompanhar a aplicação desses recursos.

Dessa forma, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é parte legítima para figurar no pólo passivo da presente ação, nos termos do parágrafo único do artigo 32 do Decreto nº 1.744/95, que prevê o seguinte:

"Art. 32. Compete ao Ministério da Previdência e Assistência Social, por intermédio da Secretaria de Assistência Social, a coordenação geral, o acompanhamento, e a avaliação da prestação do benefício .

Parágrafo único. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é o responsável pela operacionalização do benefício de prestação continuada previsto neste Regulamento."

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - ARTIGO 203, V DA CF/88 .LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO DA UNIÃO. DESCABIMENTO. ART. 47,§ ÚNICO, DO CPC.INTACTO. PROVIMENTO NEGADO.

- 1.É remansoso o entendimento neste Pretório, que, nos casos de benefício assistencial, é legítima a responsabilidade do INSS para isoladamente responder ao processo.
- 2.Desnecessária a inclusão da União na lide como litisconsorte passivo necessário.
- 3.Não se encontra violado, pelo v. acórdão regional, o artigo 47, parágrafo único do Código de Processo Civil.
4. Decisão monocrática mantida, agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, 6ª Turma, Rel. Min. Quaglia Barbosa, AGA nº 508125, v.u, DJ. 04/04/2005, p.363)

Assim, a questão referente à ilegitimidade passiva do INSS, nas ações que envolvem a concessão de benefício assistencial, já foi pacificada nos tribunais superiores, bem como nesta Corte, restando consolidado tal entendimento na Súmula n.º 22, advinda do Projeto de Súmula n.º 2005.03.00.021046-4, de minha relatoria, in verbis:

"É extensível aos beneficiários da Assistência Social (inciso V do artigo 203 da CF) a regra de delegação de competência do parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal, sendo exclusiva a legitimidade passiva do INSS."

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade são comuns ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A Lei Orgânica da Assistência Social, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 47/51) atesta que o Autor é portador de doenças - hipertensão arterial, arritmia cardíaca, espondiloartrose de coluna vertebral e varizes dos membros inferiores - que o impossibilitam para o exercício de qualquer trabalho.

No que tange à prova da miserabilidade, é latente a necessidade de realização do Estudo Social com a indispensável visita da assistente social à residência do Autor.

Tenho me manifestado, seguidamente, sobre a necessidade da produção do estudo social em ações que envolvem a concessão de benefício assistencial, prova esta imprescindível para a avaliação da hipossuficiência do demandante. A realização do laudo social tem o condão de instruir suficientemente o feito para a decisão da lide. Ademais, o julgador deve instruir adequadamente o processo com o objetivo de que, em grau de recurso, o órgão colegiado tenha mais elementos para firmar seu convencimento.

Nesse sentido, estiva do pensamento doutrinário:

"Não é porque o magistrado já se convenceu a respeito dos fatos que deve indeferir as provas e julgar antecipadamente. Nem porque a tese jurídica é adversa. Somente não se permitirá a prova se esta for, como se disse, irrelevante e impertinente. Dois erros o juiz deve evitar, porque não é ele o único órgão julgador, cabendo-lhe instruir adequadamente o processo a fim de que possa ser julgado, também em grau de apelação: indeferir provas pertinentes porque já se convenceu em sentido contrário e, igualmente, indeferir provas porque, em seu entender, a interpretação do direito não favorece a parte autora. Em ambos os casos, o indeferimento de provas ou o julgamento antecipado seria precipitado, com cerceamento da atividade da parte, caracterizador de nulidade."

No caso em tela o INSS protestou por provas técnicas em tempo oportuno, uma vez que se cuida de matéria que envolve fatos controvertidos e relevantes, relativos à miserabilidade da parte Autora e de sua família, não havendo, pela prova acostada aos autos como definir a sua situação habitacional, se há muitas despesas, principalmente com remédios, e a existência ou não da ajuda financeira de familiares.

A jurisprudência está pacificada quanto à questão:

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA ASSISTENCIAL - ARTIGO 203, V DA CF - AGRAVO RETIDO - CONHECIDO REALIZAÇÃO DO ESTUDO SOCIAL - NECESSIDADE - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PREJUDICADAS.

1. O estudo social é prova essencial para apuração das reais circunstâncias em que vive a autora apelada. Pode esclarecer fatos não evidenciados pela prova testemunhal produzida.

2. A falta de atendimento ao pedido de produção de prova factível e útil à correta aplicação da lei constitui nulidade.

3. Agravo retido provido. Apelação e remessa oficial prejudicadas. ."

(TRF3, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, AC nº 590236, v.u, j.03.09.2002, DJU 19.11.2002, p.307)

Entretanto não se pode converter o julgamento em diligência para a realização do Estudo Social nesta fase processual, senão, vejamos:

De início, destaco que este Relator limitar-se-á a apreciar as provas produzidas até o momento da prolação da sentença, a fim de que não se caracterize a supressão da instância. É vedada à instância recursal produzir provas que não poderão ser apreciadas pelo juízo "a quo", que já entregou a prestação jurisdicional quando do julgado do feito.

Tais provas precisam ser colhidas e apreciadas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, pelo Juiz de primeiro grau, em ambiente necessário à observância do devido processo legal.

Feitas estas oportunas considerações necessário reconhecer que houve cerceamento do direito de defesa do INSS, de modo a eivar de nulidade o r. decisum combatido.

Dessa forma, é de rigor a realizado do estudo social em primeiro grau de jurisdição.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **não conheço da remessa oficial, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva do INSS e anulo "ex officio" o feito a partir do momento em que deveria ter sido produzido o estudo social.** Determino o retorno dos autos à Vara de Origem, a fim de que seja realizada tal prova, restando prejudicada a análise dos recursos interpostos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046910-08.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.046910-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARIA MARQUES PEREIRA
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00054-4 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Autora, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, suspensa devido ao deferimento de assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais sustenta, em síntese, que houve o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso de apelação (fls. 150/154).

Cumprido decidir.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade são comuns ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

O requisito etário restou preenchido, já que a Autora, no momento da propositura da ação - 07/08/2000 - já possuía 70 anos de idade.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 131/132), o núcleo familiar é composto pela Autora e por seu marido. Residem em imóvel próprio e recebem rendimento no valor de um salário mínimo. Embora os filhos maiores de 21 anos não integrem, para efeito da política assistencial do Estado, o âmbito familiar e a renda por eles obtida não influa na medição do grau de miserabilidade, verifica-se que eles convivem com os pais e têm condições de auxiliá-los, se os recursos da aposentadoria escassearem.

Pode-se afirmar que o dever de assistência dos pais pelos filhos precede ao do Estado (artigo 230, caput, da Constituição Federal de 88 e artigos 1.694 e 1.696 do Código Civil) e, somente na eventualidade de desamparo e penúria, a política assistencial deve ser acionada.

Diante do exposto, é possível concluir que não houve o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação da Autora**, na forma da fundamentação acima, deixando de condená-la ao pagamento das verbas de sucumbência devido ao deferimento de assistência judiciária gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005397-26.2002.4.03.9999/MS
2002.03.99.005397-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZA CONCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LAIRTE TRESSO DE SOUZA
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS LOPES DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APARECIDA DO TABOADO MS
No. ORIG. : 99.00.00068-0 1 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 08.11.99, que tem por objeto condenar a autarquia a reconhecer e averbar o tempo de serviço urbano.

A r. sentença apelada, de 08.10.01, submetida ao reexame necessário, reconhece o tempo de serviço urbano prestado entre 21.05.57 a 10.06.64, e condena a autarquia a averbar e expedir a certidão de tempo de serviço, bem assim a pagar as custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 200,00 (duzentos reais).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma integral da sentença, senão, ao menos, a isenção das custas processuais.

Subiram os autos, com contra-razões.

Relatados, decido.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo *a quo*, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

A comprovação do tempo de serviço, para os efeitos da L. 8.213/91 opera-se de acordo com os arts. 55 e 108.

São hábeis para tal escopo documentos relativos ao exercício de atividade nos períodos a serem contados e contemporâneos dos fatos a comprovar, com menção das datas de início e término, e, quando for caso de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado.

Na falta de prova documental contemporânea, admite-se declaração do empregador ou seu preposto, atestado de empresa ainda existente, certificado ou certidão de entidade oficial dos quais constem os dados previstos no *caput* do art. 62 do D. 3.048/99, desde que extraídos de registros efetivamente existentes e acessíveis à fiscalização da autarquia previdenciária.

Se o documento apresentado não atender ao estabelecido no Regulamento da Previdência Social, a prova exigida pode ser complementada por outros documentos que levem à convicção do fato a comprovar.

Neste caso, embora a parte autora tenha produzido prova testemunhal, verifica-se que o conjunto probatório mostrou-se frágil e insuficiente para a comprovação do exercício de trabalho urbano.

Posto isto, não conheço da remessa oficial e, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, porquanto se trata de beneficiária da assistência judiciária.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047370-58.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.047370-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GLORIA ANTONIA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO ZAMBOTTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP
No. ORIG. : 01.00.00175-0 4 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que a autora busca o enquadramento e conversão de tempo de especial, com vista à alteração do coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (NB 107603591-1, DIB em 29/09/1997) e o pagamento das diferenças apuradas, desde a data do requerimento administrativo.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 14/20 e 76/98).

A r sentença, proferida em 18 de junho de 2002 (fls. 52/55), julgou procedente o pedido para enquadrar a especialidade asseverada (19.01.1972 a 02.03.1998). Por conseguinte, condenou o INSS na majoração pretendida, acrescida de juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas. Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia (fls. 58/61). Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório na comprovação da insalubridade alegada.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557: *"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)*

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.

Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Nesse sentido, consta dos autos, em relação ao interregno insalubre:

a) De 19.01.1972 a 28.02.1975 - Formulários e laudo técnico (fls. 15/17) informam a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 90 decibéis - código 1.1.5 do anexo ao Decreto nº 83.080/79.

b) De 01.03.1975 a 20.03.1998 - Formulário e laudo técnico (fls. 18/19 e 82/83) informam a exposição, habitual e permanente, a agentes biológicos (vírus, bactérias, fungos e germes parasitários) - código 1.3.4 do anexo ao Decreto nº 83.080/79.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Desse modo, é devida a majoração perseguida, nos termos do artigo 53 da lei nº 8.213/91.

A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123), do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial apenas para explicitar a forma de aplicação da correção monetária.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000773-82.2002.4.03.6102/SP
2002.61.02.000773-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ANTONIO STOFFELS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EFIGENIA CRUZ DO NASCIMENTO
ADVOGADO : MIRIAM DE OLIVEIRA THEODORO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 25/04/2003, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da data da citação, no valor de um salário mínimo, com a incidência de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Concedeu-se a antecipação dos efeitos da tutela. Por fim, o decisum foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, requer a revogação da tutela antecipada e sustenta que não houve o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. Subsidiariamente, pleiteia a mudança do termo inicial do benefício para a data da juntada do laudo pericial, a redução do percentual da verba honorária e a restrição da base de cálculo às prestações vencidas até a sentença .

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela manutenção da sentença (fls. 148/150).

Cumprido decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo *a quo*, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Desse modo, não conheço da remessa oficial.

O Supremo Tribunal Federal, por intermédio da Súmula n° 729, interpretou a decisão proferida na ADC n° 4 e excluiu as ações previdenciárias e assistenciais das restrições legais na concessão de tutela antecipada contra o Poder Público. Dessa forma, não há impedimento legal ou judicial a que se propicie o desfrute de prestações antes da finalização do processo.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade são comuns ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A Lei Orgânica da Assistência Social, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 55/61) atesta que a Autora é portadora de doenças - neurocisticercose, seqüela defeito coxo-femoral congênito à direita e transtornos depressivos - que a impossibilitam para a execução de trabalho que exija esforços físicos.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 77/80), o núcleo familiar é composto pela Autora e por dois filhos menores de idade. A casa por eles habitada foi cedida por terceiros e apresenta condições precárias. Não existe um rendimento estável e a sobrevivência da família depende da caridade e solidariedade alheias. Por fim, as despesas efetuadas não condizem com um padrão digno de vida e com as necessidades mínimas do ser humano.

Assim, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve corresponder à data da citação, na qual o INSS passou a conhecer a pretensão e a poderia, assim, ter satisfeito.

A base de cálculo da verba honorária compreende as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O percentual fixado na sentença deve ser mantido, já que o número de parcelas em atraso, que correspondem às situadas entre a data da citação - 21/02/2002 - e a da prolação da sentença - 25/04/2003 -, não é tão significativo a ponto de justificar a redução do montante.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038629-24.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.038629-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JOSE CARLOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EVA TERESINHA SANCHES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 02.00.00080-7 1 Vr PEDERNEIRAS/SP
DECISÃO
Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora e pela parte Ré, contra sentença prolatada em 23.05.05, que julgou improcedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), tendo em vista a ausência de requisitos legais. Não houve condenação no ônus da sucumbência.

Em razões recursais, alega o requerente, em síntese o preenchimento dos requisitos legais no restabelecimento do benefício.

Por sua vez, pleiteia o INSS, em recurso de apelação, a reforma da r. sentença, para que seja fixado o ônus da sucumbência, com a sua suspensão nos termos do art. 12, da Lei 1.060/50. Alega ainda, que a isenção é em relação às custas e não aos honorários advocatícios. Saliente-se que a Autarquia não reiterou os termos do agravo interposto na forma retida (fls. 97/102), contra decisão que afastou as preliminares de incompetência absoluta do juízo e de legitimidade passiva (fls. 87 e verso), não observados os termos do artigo 523, § 1º do CPC.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo improvemento do recurso do Autor e pelo provimento do recurso do Réu.

Cumprido decidir.

Preliminarmente, registrada a presença de **agravo retido**, este não foi reiterado em preliminar de apelação, como seria de rigor. Por outro lado, o artigo 523 do Código de Processo Civil, somente permite que lhe seja dado seguimento, desde que observado o disposto em seu parágrafo primeiro:

"Artigo 523. Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o Tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.

§1º Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal."

Assim, **não conheço** do agravo retido.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fl. 153/155) atesta que a parte Autora não está incapacitada de maneira geral e definitiva para o trabalho.

Quanto ao requisito etário, este também não foi preenchido, porquanto o Autor, nascido em 18.04.1958, contava com 44 (quarenta e quatro) anos à época da propositura da ação, fato ocorrido em 11.09.2002.

Não comprovados quaisquer dos requisitos apontados acima, os quais são alternativos entre si, dispensável qualquer consideração acerca da comprovação ou não da hipossuficiência da parte Autora, exigência concomitante em relação aos dois primeiros.

Quanto às alegações do INSS, a orientação ora esposada pela Terceira Seção desta E. Corte de Justiça é aquela de seguir a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que cristalizou entendimento no sentido de não mais se falar em condenação do vencido, beneficiário da Assistência Judiciária, nos ônus da sucumbência, face à inconstitucionalidade do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, *verbis*:

"O artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, que dava o prazo de cinco anos para que se cobrassem do assistido judicial as custas (lato sensu), no caso de mudança de sua situação financeiro-econômica, não foi recepcionado pelo ordenamento constitucional. A constituição de 1988 (artigo 5º, inciso LXXIV), diferentemente da Carta de 1969 (artigo 153, § 32), não se reporta à lei infraconstitucional" (Resp. n.º 35.772-2, de São Paulo, in Revista Forense 330/302).

"Constitucional e Processual Civil. Miserabilidade. Sucumbência de ré que demandou sob os auspícios da gratuidade da Justiça. A Constituição de 1988, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, diferentemente da Carta Política anterior (artigo 153, § 32), não se reporta à lei infraconstitucional. Assim o miserável está imune de despesas com o processo. O artigo 12 da Lei nº 1.060/50, na sua nova redação, não foi, assim, recepcionado pelo novo ordenamento constitucional" (Resp. nº 61.976-9, do Rio de Janeiro, in Revista do Superior Tribunal de Justiça 79/344)."

Ademais, a concessão da Assistência Judiciária Gratuita abrange, dentre outros, a isenção da parte Autora ao pagamento de custas, despesas processuais, honorários advocatícios, nos termos do art. 3º da Lei nº 1.060/50. Nesse sentido:

"Isenta a autora do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, considerando ser beneficiária da gratuidade de justiça. Inteligência do art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal e art. 3º da Lei nº 1.060/50." (TRF da 3ª Região - 9ª Turma - AC 1225726 - Processo: 200261130013960 - Data da decisão: 31/03/2008 - DJF3 Data :07/05/2008 - Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes)

Portanto, impõe-se a **manutenção da decisão** de primeira instância.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **não conheço** do agravo retido e **nego provimento** às apelações, na forma de fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049436-06.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.049436-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : MINAS CHOFAKIAN (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ELZA NUNES MACHADO GALVAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.00.00055-3 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Recurso recebido como apelação, contra a r. sentença que, com base no art. 267, IV e VI, do Código de Processo Civil, extingue o processo sem análise do mérito (fs. 79).

Em seu recurso o segurado pugna pelo prosseguimento da execução sob a pecha de existência de remanescente e de diferenças dada a defasagem na renda mensal inicial em virtude de não se implantar esta revisional.

Esclareça-se que esta execução é complementar àquela do processo 348/88 da Comarca de Itapeva, recebido nesta e. Corte com número 89.03.24672-1.

Relatados, passo a decidir.

O título executivo judicial condena a autarquia à revisão do benefício consoante a Súmula ex-TFR 260, com pagamento das diferenças atrasadas atualizadas pela L. 6.899/81, acrescidas de consectários.

Relatados, passo a decidir.

As diferenças provenientes da referida Súmula são devidas até março/89, quando entrou em vigor a equivalência salarial prescrita pelo art. 58 do ADCT, como, aliás, consta corretamente do cálculo de fs. 16/21 cujo valor foi integralmente pago, inclusive com depósito complementar, logo raia a má-fe a forja de parcelas inexistentes além dessa data, como calculado pelo segurado às fs. 05/07.

Ora, se as diferenças são devidas até março/89 e estão todas incluídas no cálculo liquidado não há falar em implantação no benefício pela via administrativa.

A tentativa de se incluir diferenças posteriores a março/89, as quais não estão contempladas pelo título executivo, é de ser afastada, haja vista configurar erro material a cobrança dessas inexistentes parcelas (fs. 05/07).

Na espécie, o cálculo do segurado de fs. 05/06 apura diferenças inexistente porque se vale da pseudo equivalência salarial de 9,396 mínimos, o que está duplamente errado como abaixo explicitamos, portanto nada é devido:

1- Fosse a equivalência devida após dezembro/91 ela seria de 8,118 mínimos. No caso, toma-se a RMI de Cr\$ 134.831,00 em 17.08.82 e divide-na pelo salário mínimo vigente nessa data de Cr\$ 16.608,00 e, desse modo, obtem-se a quantificação de 8,118 mínimos e não 9,396 como tenta impigir o segurado.

2 - De qualquer modo a equivalência é indevida, porque segundo prescreve o art. 58 do ADCT ela vigiu de abril/89 até a implantação dos Planos de Custeio e Benefícios o que ocorreu em dezembro/91, quando os benefícios passaram a ser reajustados de conformidade com art. 41 da L. 8.213/91.

Ademais, não há falar de juros compensatórios dado o trânsito em julgado da decisão homologatória do cálculo, desse fato implica a preclusão do direito da pretensão de introduzir novas alterações na conta executada.

Na espécie, é de observar-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que assim interpreta a coisa julgada:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO.

Tratando-se de matéria decidida, com trânsito em julgado, descabida é a pretensão do agravante de, em sede de execução, adotar critério diverso do estabelecido no processo de conhecimento. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGREsp 508.625 SP, Min. Paulo Medina; Edcl no REsp 196.659 SP, Min. Hélio Quaglia Barbosa; AgRg no REsp 616.431 PB, Min. Felix Fischer)."

Inexistindo complementos ou diferenças a executar é caso de se manter a sentença de extinção do processo.

Posto isto, nego seguimento à apelação, com fundamento no art. 557, *caput* do Código de Processo Civil dada que em contraste com a jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017944-59.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.017944-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRIS BIGI ESTEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CONCEICAO AUGUSTA FRANCISCO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA

No. ORIG. : 04.00.00084-4 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 16.11.2005 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir do requerimento administrativo (06.07.2004), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) do montante das parcelas vencidas. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento da apelação do INSS.

Cumpre decidir.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, *expressis verbis*:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No feito em pauta, o requisito etário foi preenchido, porquanto a parte Autora nascida em 02.02.1938, contava com 66 (sessenta e seis) anos à época da propositura da ação, fato ocorrido em 19.08.2004.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo,

pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 60/61), o núcleo familiar é composto pela Autora e seu marido. A renda familiar é formada pelo valor de 01 (um salário mínimo), advinda da aposentadoria recebida pelo marido, sendo que possuem altos gastos com medicamentos, tendo em vista que se trata de um casal de idosos e doentes.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031245-73.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.031245-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GILDEMBERG MONTEIRO DE SOUSA incapaz
ADVOGADO : IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO
REPRESENTANTE : HUMBERTO RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO : IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG. : 04.00.00069-4 4 Vr CUBATAO/SP
DECISÃO
Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 20.01.06 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 **a contar do requerimento administrativo (14.05.1999)**, no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, preliminarmente a ilegitimidade passiva, uma vez que a competência para a concessão do benefício pleiteado seria da União Federal. No mérito, alega o não preenchimento das exigências da

legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação **em relação ao termo inicial do benefício e redução dos honorários advocatícios**.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

A ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo não conhecimento da remessa oficial e parcial provimento ao recurso de apelação do réu.

Cumprir decidir.

Convém acentuar que o ato jurisdicional compositivo do litígio, uma vez desfavorável ao INSS, está condicionado ao Reexame Obrigatório, para que possa ter confirmado os seus efeitos, como assevera o artigo 475 *caput* do Código de Processo Civil, não havendo como aplicar ao caso em comento, a exceção contida no § 2º do mesmo dispositivo processual, com redação oferecida por intermédio da Lei nº 10.532/01, que não permite o seguimento da Remessa Oficial em causas cuja alçada não seja excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

É que no feito em pauta, a estimativa do quanto devido depende de conta adequada, a ser eficazmente elaborada apenas depois da sentença, o que impossibilita *prima facie* estimar o valor da condenação de modo a aplicar tal limitação de alçada, fato que torna prevalente aqui a regra do inciso I do artigo 475 do citado pergaminho.

Cumprir passar à análise da remessa oficial.

Com efeito, a atuação direta da União nas ações de Assistência Social limita-se, na forma do artigo 29 da Lei nº 8.742/93, ao repasse automático dos recursos sob sua responsabilidade ao Fundo Nacional de Assistência Social, na medida em que forem realizando as receitas, não cabendo ao ente acompanhar a aplicação desses recursos.

Desta forma, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é parte legítima para figurar no pólo passivo da presente ação, nos termos do parágrafo único do artigo 32 do Decreto nº 1.744/95, que prevê o seguinte:

"Art. 32. Compete ao Ministério da Previdência e Assistência Social, por intermédio da Secretaria de Assistência Social, a coordenação geral, o acompanhamento, e a avaliação da prestação do benefício.

Parágrafo único. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é o responsável pela operacionalização do benefício de prestação continuada previsto neste Regulamento."

A propósito, confira-se os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - ARTIGO 203, V DA CF/88 .LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO DA UNIÃO. DESCABIMENTO. ART. 47, § ÚNICO, DO CPC.INTACTO. PROVIMENTO NEGADO.

1.É remansoso o entendimento neste Pretório, que, nos casos de benefício assistencial, é legítima a responsabilidade do INSS para isoladamente responder ao processo.

2.Desnecessária a inclusão da União na lide como litisconsorte passivo necessário.

3.Não se encontra violado, pelo v. acórdão regional, o artigo 47, parágrafo único do Código de Processo Civil.

4. Decisão monocrática mantida, agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, Rel. Min. Quaglia Barbosa, AGA nº 508125, v.u, DJ. 04/04/2005, p.363)

Assim, a questão referente à ilegitimidade passiva do INSS, nas ações que envolvem a concessão de benefício assistencial, já foi pacificada nos tribunais superiores, bem como nesta Corte, restando consolidado tal entendimento na Súmula n.º 22, advinda do Projeto de Súmula n.º 2005.03.00.021046-4, de minha relatoria, in verbis:

"É extensível aos beneficiários da Assistência Social (inciso V do artigo 203 da CF) a regra de delegação de competência do parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal, sendo exclusiva a legitimidade passiva do INSS."

Diante do exposto, **rejeito a matéria preliminar**.

No mérito, o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742

(LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, ação de interdição (fls. 25/66), atesta que a autora é portadora de deficiência que a impossibilitam para o desempenho de qualquer atividade, necessitando de tratamento contínuo, estando incapacitada de maneira geral e definitiva.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 132/134), o núcleo familiar é composto pela Autor e seu pai, mãe e duas irmãs maiores. Residem em casa própria, extremamente simples. A renda familiar é formada pela aposentadoria por invalidez recebida pelo pai, sendo que R\$ 140,00 (cento e quarenta reais), são gastos com luz, R\$ 70,00 com gás, R\$ 50,00 com água e R\$ 650,00 com alimentação.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial a partir da data do requerimento administrativo (14.05.1999, cf. fl. 10).

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, até 10.01.2003 (Lei n.º 4.414/64, art. 1º; Código Civil/1916, arts. 1.062 e 1.536, § 2º; Código de Processo Civil, art. 219; Súmula 204, STJ) e, a partir desta data, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Cumprir observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041000-24.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.041000-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FIDELCINA MARIA TEIXEIRA DA SILVA

ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI

No. ORIG. : 04.00.00137-8 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 01.08.2006 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 **a contar da CITAÇÃO 21.09.2004**, no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o decisum **não** foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação **em relação aos honorários advocatícios**.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso de apelação.

Cumpre decidir.

O benefício assistencial a pessoa idosa está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98, deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos, verbis:

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998. (NR)".

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, pelas informações minudentemente expostas no estudo social a parte Autora reside em imóvel financiado e pagam R\$ 42,70 (quarenta e dois reais e setenta centavos) por mês. O imóvel tem 3 dormitórios e demais dependência. A autora mora com o seu esposo. O esposo é beneficiário de aposentadoria por invalidez rural no valor de um salário mínimo.

Apesar do laudo médico indicar pela incapacidade da autora, não ficou demonstrada a situação de hipossuficiência.

Assim, ausente o requisito da hipossuficiência, resta prejudicada a análise dos demais requisitos ensejadores à concessão do benefício.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou provimento à apelação e deixo de condenar a parte autora nas

verbas de sucumbência em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, restando revogada a tutela antecipada, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004024-66.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.004024-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : MARIA DA PAZ SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00040246620064036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença prolatada em 29.10.2009, que julgou improcedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), tendo em vista a ausência de requisitos legais. Houve condenação no ônus da sucumbência, ressalvada a gratuidade judiciária.

Em razões recursais, alega, em síntese o preenchimento dos requisitos legais no restabelecimento do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso de apelação.

Cumprido decidir.

O benefício assistencial a pessoa idosa está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98, deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos, verbis:

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998. (NR)".

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8.742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, pelas informações minudentemente expostas no estudo social a parte Autora reside em imóvel cedido por uma filha, que mora em São Paulo, com o seu esposo e outra filha. O esposo é beneficiário de aposentadoria por invalidez previdenciária no valor de R\$ 510,00(quinhetos e dez reais). A filha também é aposentada por invalidez previdenciária, recebendo um valor de R\$ 541,07 (quinhetos e quarenta e um reais e sete centavos).

Vale ressaltar que o núcleo familiar recebe R\$ 1.051,07. Deixando muito distante a renda per capita exigida pela legislação, como requisito a obtenção do benefício em questão.

Assim, ausente o requisito da hipossuficiência, resta prejudicada a análise dos demais requisitos ensejadores à concessão do benefício.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, mantendo-se, integralmente, o decisum atacado.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000785-94.2006.4.03.6122/SP

2006.61.22.000785-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : ISABEL ALVES RAMOS

ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 20.04.2006 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 23.10.2006, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Aposentadoria por Invalidez, desde a data do ajuizamento da ação, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Para a concessão do benefício vindicado é necessário o preenchimento de alguns requisitos, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está impossibilitada de exercer atividade laboral.

No entanto, o exame médico elaborado pelo perito judicial conclui que "não há incapacidade" (fl. 90).

Dessarte, não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez será devida ao segurado que demonstre estar incapacitado de forma total e definitiva para o trabalho, sendo insuscetível de reabilitação, preenchidos os demais requisitos legais.

II - Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III - Apelação da parte autora improvida.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1154628, Processo nº 200561110019269, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargador WALTER DO AMARAL, j. 01/12/2008, DJF3 DATA:14/01/2009, Página: 455).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0082879-98.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.082879-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JESSICA GASPARATO SIQUEIRA incapaz
ADVOGADO : CARMEM SILVIA GOMES DE FREITAS
REPRESENTANTE : MARIA GARCI GASPARATO SIQUEIRA
No. ORIG. : 03.00.00087-4 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual do Foro Distrital de Itaberá/SP que, nos autos de ação previdenciária em que a parte autora objetiva a concessão de benefício assistencial, deferiu a pretendida tutela antecipada (fls. 12/13).

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 201/211).

Sobreveio sentença, que julgou procedente o pedido, bem como recurso de apelação, distribuído a este Relator e pendente de julgamento (**extratos em anexo**).

Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, apensem-se os presentes aos autos da AC nº 2009.03.99.000768-7.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00015 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003726-52.2007.4.03.6002/MS
2007.60.02.003726-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
PARTE AUTORA : EDSON SEBASTIAO BORGES PRATES
ADVOGADO : RILZIANE GUIMARAES BEZERRA DE MELO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS
No. ORIG. : 00037265220074036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial contra sentença proferida em ação previdenciária, ajuizada em 28.06.2007 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que pleiteia a parte autora o restabelecimento de benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio-Doença, bem como sua conversão em Aposentadoria por Invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Assim ficou decidido na r. sentença de primeiro grau, proferida em 14 de novembro de 2008: "Quanto às parcelas atrasadas, entendo que o benefício deve retroagir à data da juntada do laudo médico 07/03/2008 (...) julgo procedente a demanda (...) para condenar o INSS a converter o benefício previdenciário de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez (...). Causa sujeita ao reexame necessário (...)."

Sem a apresentação de recurso voluntário e considerando o reexame necessário, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Não é de ser conhecida a remessa oficial.

Inicialmente, veja-se o que dispõe o parágrafo 2º, do artigo 475 do CPC, acrescentado pela Lei nº 10.352/01:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I- proferida contra União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquia e fundações de direito público.

II- que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

In casu, abrangendo a condenação o período referente às parcelas vencidas de 07 de março de 2008 a 14 de novembro de 2008, mais correção, juros e honorários, tem-se montante inferior ao aludido limite de 60 (sessenta) salários mínimos, sendo aplicável, portanto, a norma do parágrafo 2º, do artigo 475, do CPC, o que afasta o cabimento da remessa oficial.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CONDENATÓRIA. VALOR INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

- Quando a condenação ou direito controvertido contra a Fazenda Pública de valor certo, não superior a sessenta salários mínimos, desnecessária a remessa obrigatória.

- O valor da condenação a ser considerado para o duplo grau obrigatório deve ser apurado na data em que as partes são intimadas da sentença, em conformidade com o disposto no artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil.

- Agravo regimental não provido."

(STJ, AGRESP 602876, 6ª Turma, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 16/08/2004, p. 297)

Esta Sétima Turma também já teve a oportunidade de se pronunciar a respeito do tema: Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, AC nº 2004.03.99.030689-9, DJ 24/02/2005, p. 325; Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, AC nº 2002.03.99.014396-5, DJ 04.08.2007, p. 374 e Desembargador Federal Antonio Cedenho, AC 2003.03.99.004032-9, DJ 30.08.2007, p. 525.

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Outrossim, tendo em vista a notícia nos autos do falecimento da parte autora, conforme informa o INSS às fls. 145/147 e, ainda, ter aduzido de modo explícito: "*que não interporá recurso de apelação, haja vista a ausência de fundamentação jurídica*", impõe-se esclarecer que **excepcionalmente** deixei de suspender o feito nesta Instância, a fim de se regularizar a habilitação com a juntada dos documentos pertinentes, ante o princípio da celeridade processual, consagrado pela EC nº 45/2004, ao inserir o inciso LXXVIII no artigo 5º da Constituição Federal, bem como em razão de não vislumbrar qualquer prejuízo para as partes, podendo ser procedida a regular habilitação, quando de seu retorno ao Juízo de origem, nos termos do disposto no artigo 296 do Regimento Interno desta Egrégia Corte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000301-05.2007.4.03.6006/MS
2007.60.06.000301-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LAUDELINA MARIA ACHILLES

ADVOGADO : DANIELA RAMOS

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 23.05.2008 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 a contar do requerimento administrativo (13.02.2007), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram

fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o decisum **não** foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação **em relação ao termo inicial do benefício**.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela **providimento do recurso de apelação**.

Cumpra decidir.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No feito em pauta, o requisito etário foi preenchido, porquanto a parte Autora nascida em 11.07.1934, contava com 72 anos à época da propositura da ação, fato ocorrido em 30.03.2007.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 45/49), o núcleo familiar é **composto pela Autora e seu marido. Residem em casa cedida, de madeira e sem forro. A renda familiar é formada pelo valor de 01 (um salário mínimo), advinda da aposentadoria recebida pelo marido, sendo que R\$ 80,00 são gastos com medicamentos, R\$ 180,00 são gastos com mercados, R\$ 35,00 são gastos com energia, R\$ 35,00 com água, R\$ 40,00 são gastos com açougue, R\$ 50,00 com leite, R\$ 45,00 com gás, R\$ 20,00 com verdura.**

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido de acordo com a r. sentença.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013884-96.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.013884-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : JOSE DEVANIL DADALT
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
No. ORIG. : 08.00.00009-0 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Previdenciário. Processo Civil. Apelação julgada deserta ante a ausência de recolhimento de taxa judiciária quando da distribuição do feito. Extinção do processo sem julgamento de mérito. Indeferimento da gratuidade judiciária em sentença. Deserção não configurada. Agravo de instrumento provido.

José Devanil Dadalt aforou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, tendo sido proferida sentença de extinção do processo sem julgamento do mérito, na qual foi indeferido o pedido de assistência judiciária gratuita.

O autor ofertou apelação, julgada deserta ante o não recolhimento de taxa judiciária de 1% sobre o valor da causa, quando da distribuição do feito.

Inconformado, o vindicante interpôs o presente agravo de instrumento, visando à reforma de referida decisão, e, liminarmente, à suspensão de seus efeitos, aos seguintes argumentos: a) a lei estadual 11.608/03, no capítulo referente ao momento do recolhimento e ao cálculo das custas judiciais, estabelece o pagamento de uma taxa quando da distribuição do feito, e outra quando da interposição de apelação, não podendo o magistrado singular julgar deserto o apelo devido ao não recolhimento da primeira taxa, se a segunda foi devidamente paga; b) caso entendesse que o preparo foi insuficiente, deveria o juiz de primeiro grau intimar o autor para complementar o valor antes de reconhecer a deserção do recurso; c) mencionada lei prevê a isenção de taxa judiciária nas ações de alimentos em que o valor da prestação mensal não seja superior a dois salários mínimos; d) a apelação do solicitante também discute o indeferimento da assistência judiciária gratuita, caracterizando verdadeiro cerceamento de defesa negar seu processamento e sua apreciação pela instância superior.

Decido.

Verifico dos autos que o pedido de gratuidade judiciária foi indeferido na sentença de primeiro grau e que o autor se insurgiu contra tal fato em suas razões de apelação.

Assim, entendendo que o não processamento do apelo autoral, devido à inexistência de recolhimento de uma das taxas judiciárias previstas, pode gerar dano irreparável ao solicitante, se este for pobre e realmente não possuir condições de arcar com as despesas do processo.

Dessarte, em respeito ao princípio da ampla defesa, o vindicante tem o direito de ver sua apelação julgada por esta Corte, não sendo cabível a declaração de deserção do recurso antes de apreciada, em segunda instância, a questão relacionada ao preenchimento ou não dos requisitos necessários à concessão dos benefícios da assistência judiciária. Nesse sentido, a seguinte jurisprudência do C. STJ:

"JUSTIÇA GRATUITA. Requerimento denegado na sentença. Apelação. Falta de preparo. Possibilidade. Interposta apelação da sentença que denegou o benefício da gratuidade, a falta de preparo não autoriza seja decretada a deserção do recurso do requerente do benefício sem que previamente seja examinada pela Câmara a questão da gratuidade; se denegada, será oportunizado ao requerente o pagamento do numerário correspondente ao preparo, que só ali se tornou exigível. Recurso conhecido em parte e provido."

(RESP nº 247428, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 02/05/2000, v.u., DJ 19/06/2000)

"AGRAVO INTERNO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REPUBLICAÇÃO DE DECISÃO - INCLUSÃO DO NOME DE NOVO ADVOGADO - VIOLAÇÃO À LEGISLAÇÃO FEDERAL NÃO CONFIGURADA - DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - DESERÇÃO - PRECEDENTES DO STJ.

(...)

II - A apelação da sentença que indeferiu o benefício da assistência judiciária gratuita não pode ser obstada pelo decreto de deserção, sem que a questão seja examinada pelo tribunal. Se denegado o requerimento, deve ser oportunizado o pagamento do preparo. Precedentes do STJ. Agravo improvido."

(AGA nº 354812, Rel. Min. Castro Filho, j. 03/12/2001, v.u., DJ 18/02/2002)

E, ainda, o seguinte julgado desta Turma:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - PROCESSO EXTINTO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO - FALTA DO PAGAMENTO DE CUSTAS - PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDO - FALTA DE PREPARO DA APELAÇÃO - DESERÇÃO NÃO CONFIGURADA - AGRAVO PROVIDO.

1. O não processamento, por falta de preparo, de apelação interposta contra sentença que, dentre outras coisas, indeferiu o benefício da justiça gratuita, poderá causar à ora agravante, requerente do benefício de gratuidade, dano irreparável, pois, caso ela seja realmente carente de recursos para prover as custas do processo, consoante sua alegação, a exigência do preparo antes de ser examinada sua apelação significa recusar o exame do apelo de quem talvez não tenha realmente condições para efetuar o recolhimento determinado. 2. Caso esta E. Turma, no julgamento do recurso de apelação interposto pela ora agravante, decidir pelo indeferimento da concessão do benefício da justiça gratuita, há de ser oferecida à parte oportunidade para o pagamento do referido preparo, já que só então ele se tornará exigível. 3. Agravo de instrumento provido."

(AG nº 240403, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 25/06/2007, v.u., DJU 19/07/2007)

Deste modo, tem-se por equivocada a decisão guerreada, razão pela qual, conforme permissivo do art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para excluir a pena de deserção e determinar que a apelação do autor suba a esta E. Corte.

Respeitadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007417-77.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.007417-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELCIO DO CARMO DOMINGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRACEMA DE OLIVEIRA CAMARGO

ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA

No. ORIG. : 97.00.00032-0 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, reconhecendo o excesso em relação aos cálculos periciais e mantendo a fixação dos juros de mora em 1% (um por cento) ao mês a partir da vigência do Novo Código Civil.

Afirma o INSS que a r. sentença deve ser reformada, tendo em vista que na conta embargada os juros de mora computados são de 1% ao mês e deveriam ser de 6% ao ano, em razão do título executivo e da inaplicabilidade do Novo Código Civil ao caso em tela.

Com as contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório. Decido.

O recurso não merece provimento.

Com efeito, conforme consta em apenso, o título exequendo prevê a condenação em "*juros de mora, de 6% a a, contados da data da citação*" (fl. 60 do apenso).

Referida sentença foi proferida em 10.12.1997, portanto, é anterior à vigência do novo Código Civil, mas sua execução teve início em julho de 2006, quando já vigorava referido diploma legal.

Assim, esta Corte entende que os juros de mora incidem à razão de 6% (seis por cento) ao ano até a data da entrada em vigor do novo Código Civil, em 11/01/2003 (Lei nº 10.406/02), e, a partir de então, à taxa de 12% (doze por cento) ao ano. Veja-se:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE REJEITOU OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO DO VALOR DEVIDO ATÉ A IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. PERCENTUAL DOS JUROS DE MORA APÓS O NOVO CÓDIGO CIVIL. PROVIDO. I. O cálculo apresentado pela parte agravante que se refere à atualização do débito, com a inclusão das parcelas devidas relativas ao benefício previdenciário no período compreendido entre 07/2004 e 02/2005, deve ser incluído no cálculo anteriormente apresentado, uma vez que integra efetivamente o valor do débito previdenciário, com os consectários fixados no acórdão que transitou julgado. II. No que se refere à aplicação dos juros de mora, é pacífico o entendimento

desta Egrégia Corte de que os juros de mora incidem à razão de 6% (seis por cento) ao ano até a data da entrada em vigor do novo Código Civil, em 11/01/2003 (Lei nº 10.406/02), e, a partir de então, à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, conforme o Enunciado nº 20, aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal. III. Dessa forma, caberá à contadoria judicial a conferência dos cálculos apresentados, bem como sua adequação ao acórdão transitado em julgado, observando-se a majoração dos juros legais após a entrada em vigor do novo Código Civil, em 11/01/2003, para que, após apreciação do MM. Magistrado a quo, os referidos cálculos sejam homologados. IV. Agravo de instrumento a que se dá provimento. (AI 200903000355897, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 30/03/2010)

EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. ESTRITA OBEDIÊNCIA AOS INFORMES DA CONTADORIA JUDICIAL. ÓRGÃO AUXILIAR DO JUÍZO. PROVA DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA. DESCONTO DAS RENDAS MENSAS CORRESPONDENTES. - Não induz julgamento ultra petita a apuração de importâncias pelo Contador Judicial que superem o constante da memória de cálculo do exequente. - Havendo divergência quanto à questão da existência ou não de diferença em favor de uma das partes litigantes, deve a mesma ser solucionada com o auxílio técnico da Contadoria Judicial, órgão auxiliar da Justiça, como efetivamente procedeu o Juízo a quo. - Devem ser descontadas do cálculo as rendas mensais de auxílio-doença correspondentes aos meses em que, comprovadamente, o segurado exerceu atividade remunerada filiada ao regime geral de previdência. - Cálculos que respeitaram as normas dos Provimentos COGE nº 26 e 64, da 3ª Região, bem como da Resolução 561/07 do CJF, atendendo à coisa julgada. - Quanto aos juros de mora, o artigo 1.062 do Código Civil de 1.916 mandava aplicá-los à base de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde que não convencionado de modo diverso. Nos débitos da União e respectivas autarquias, bem como nos previdenciários, incidiam na forma do estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414/64). O artigo 406 do novo Código Civil (Lei nº 10.406/02, em vigor a partir de 11.01.03), alterou tal sistemática e preceituou que devem ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor, relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161, § 1º, do CTN reza que, se lei não dispuser de modo diverso, o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. - Apelação da autarquia parcialmente provida. (AC 199961130020500, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 23/03/2010).

A respeito da matéria, o C. Superior Tribunal de Justiça já se posicionou da seguinte forma:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - JUROS DE MORA - FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA - SENTENÇA DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS EM FACE DA SENTENÇA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO - INTEGRAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO - PROLAÇÃO EM DATA POSTERIOR À VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 2002 - AUSÊNCIA DE RECURSO - INCIDÊNCIA DE EXCEÇÃO CONTEMPLADA PELA JURISPRUDÊNCIA - APLICAÇÃO DE JUROS DE MORA DE 6% (SEIS POR CENTO) AO ANO A TODO O PERÍODO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.

2. Conforme jurisprudência assentada por este Tribunal Superior, há que se distinguirem as seguintes situações, levando-se em conta a data da prolação da decisão exequenda: (a) se esta foi proferida antes do Código Civil de 2002 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do referido código, os juros eram de 6% (seis por cento) ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% (doze por cento) ao ano; (b) se a decisão exequenda foi proferida antes da vigência do novo Código Civil e fixava juros de 6% (seis por cento) ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% (seis por cento) ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; e, (c) se a decisão for posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% (seis por cento) ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% (doze por cento) ao ano. Contudo, se determinar juros de 6% (seis por cento) ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. A decisão exequenda foi prolatada em 30 de junho de 2003 (sentença prolatada nos embargos à execução, integrada pela decisão dos embargos de declaração opostos), portanto, após o início da vigência do novo Código Civil, e fixou juros de 6% (seis por cento) ao ano, estando correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% (seis por cento) ao ano sobre todo o período.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1070154/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 04/02/2009).

Sendo assim, mantenho a r. sentença.

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator, pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação pelos fundamentos desta decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009745-13.2008.4.03.6108/SP
2008.61.08.009745-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MADALENA CONCEICAO BERMUDES
ADVOGADO : VANDERLEI GONÇALVES MACHADO e outro
DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Requisitos preenchidos. Benefício concedido. Apelação parcialmente provida.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir do requerimento administrativo, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões alegou, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva, e, no mérito, requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência do requisito econômico necessário à percepção do benefício, e da constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, bem como, subsidiariamente, a alteração da data de início do benefício para a da juntada do laudo social, a redução dos honorários advocatícios para o mínimo legal, a isenção de custas e despesas processuais, além do estabelecimento dos juros na forma do art. 1º-F da Lei 9494/1997.

Apresentadas contrarrazões, o Ministério Público Federal entendeu não ser o caso de intervir no feito.

Decido.

Inicialmente, afasto a preliminar de ilegitimidade passiva, vez que a concessão do benefício em tela cabe, por delegação da União Federal, ao INSS, nos termos da Lei 8.742/1993 e do Decreto 6.214/2007, daí decorrendo a legitimidade da autarquia para figurar no pólo passivo da presente demanda, bem como a desnecessidade de que a União integre o pólo passivo, não se tratando de hipótese de litisconsórcio necessário.

Dispõe o art. 3º do Decreto 6.214/2007:

"O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é o responsável pela operacionalização do Benefício de Prestação Continuada, nos termos deste Regulamento."

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes arestos do C. STJ e desta Egrégia Corte:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSIÇÃO DA LEI 9.720/98. PEDIDO PROCEDENTE.

1. Em face da conversão da Medida Provisória 1.599/98 na Lei 9.720/98, a legitimidade para a execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, deferidos pelos critérios sociais da Assistência Social, é do INSS e não da União. A autarquia previdenciária é, assim, o órgão responsável pela execução e manutenção do benefício assistencial, o qual prescinde do recolhimento de contribuições mensais.

2. Ocorrência da alegada violação de literal disposição de lei, tal como previsto pelo art. 485, inciso V, do Código de Processo Civil, uma vez que, à época em que foi proferida a ora impugnada decisão no recurso especial, já estava em vigor a Lei 9.720/98, que determinava expressamente a manutenção do benefício assistencial pelo INSS.

3. Configurada a legitimidade do INSS para figurar no pólo passivo da demanda previdenciária em que se busca o benefício previsto pelo art. 203 da Constituição e diante da deficiência incapacitante e da impossibilidade de o autor prover a sua subsistência, o deferimento do pedido é de rigor.

4. Ação rescisória julgada procedente."

(STJ, AR nº 1122, rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, j. 28/10/2009, v.u., DJE 20/11/2009).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DISSENSO PRETORIANO NÃO COMPROVADO. VIOLAÇÃO À LEGISLAÇÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE

PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 211/STJ. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. UNIÃO. ILEGITIMIDADE PARA FIGURAR NO PÓLO PASSIVO.

(...)

3. O INSS é o ente público com legitimidade para figurar no pólo passivo nas ações que versem sobre o benefício assistencial.

4. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgResp nº 737790, rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 06/11/2008, v.u., DJE 01/12/2008).

"BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO IDOSO - TUTELA ANTECIPADA - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL - PRESSUPOSTOS - MISERABILIDADE - ARTIGO 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03 - APLICAÇÃO ANALÓGICA - AUSÊNCIA DE CAUÇÃO - AGRAVO IMPROVIDO.

- Com o advento do Decreto nº 1.744/95, toda discussão em torno da legitimidade passiva da União, em processos visando à implantação do benefício de amparo social, perdeu sua razão, porquanto em seu artigo 32, parágrafo único, está expresso que é o INSS o responsável pela concessão e manutenção do benefício instituído pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

- Sendo a União Federal parte ilegítima para figurar no pólo passivo e aplicando-se o disposto no parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal, estabelece-se a competência da Justiça Estadual para o julgamento do caso."

(TRF 3ª Região, AG 206966/SP, Sétima Turma, Relatora Des. Fed. Eva Regina, DJU 25/08/2006, p. 403).

Dessa forma, rejeito a matéria preliminar.

Passo à análise do mérito.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003), ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, "*refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso*".

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no Resp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no Resp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u.,

DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

In casu, a parte autora comprova possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade (f. 10).

Ademais, no âmbito da assistência social, ordinariamente, a pessoa incapacitada ao trabalho não dispõe de meios para prover o sustento e levar vida independente, sendo certo que eventual capacidade de praticar, sem auxílio, os demais atos da vida cotidiana, não é suficiente para lhe garantir a subsistência, que dependerá da família, ou, na impossibilidade desta, do Estado.

Resta perquirir se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, o estudo social produzido em 20/05/2009 (fs. 56/78) revela que a proponente possui baixo padrão socioeconômico. Deveras, colhe-se do citado relatório que a autora reside com seu filho, em casa alugada, em boas condições de conservação, sendo o aluguel no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais). A pleiteante locomove-se em cadeira de rodas, devido a um atropelamento, e depende de ajuda inclusive para cuidar de sua higiene pessoal. Seu filho é portador de deficiência mental e beneficiário de LOAS, no valor de um salário mínimo, sendo esta a única renda familiar. A maioria dos móveis e eletrodomésticos que guarnecem a residência foram doados. A vindicante necessita de medicamentos muitas vezes não fornecidos pelo SUS, e recebe uma cesta básica mensal de um amigo da família. Conclui-se, pois, que a renda familiar *per capita* é inexistente, dada a aplicação analógica do art. 34 da Lei 10.741/2003. Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Deveras, além da renda familiar *per capita* inferior à fração legal, o aludido relatório socioeconômico confirma a real necessidade da solicitante quanto à obtenção da proteção assistencial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir do requerimento administrativo, data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação. A verba honorária de sucumbência deve ser reduzida para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

Em relação à isenção de custas e despesas processuais, falta interesse recursal ao INSS, porquanto o magistrado singular não condenou a autarquia a seu pagamento.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95; AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009, v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR e DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, apenas para reduzir a verba honorária a 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, e fixar juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação, mantendo, no mais, o r. julgado recorrido.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016027-24.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.016027-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : VALDIR DONIZETI CALARGA incapaz
ADVOGADO : IRINEU MINZON FILHO
REPRESENTANTE : MARIA LEOPOLDINA BASILIO CALARGA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP
No. ORIG. : 03.00.05072-1 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VALDIR DONIZETI CALARGA em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 1ª Vara de Bariri/SP que, nos autos de ação previdenciária em que o ora agravante objetiva a concessão de benefício assistencial, indeferiu a juntada de procuração em que o Dr. Irineu Minzon Filho foi constituído procurador (cópia nas fls. 90/91), bem como determinou que se cumprisse com urgência a decisão de fl. 162 daqueles autos, no sentido de expedição de Ofício à OAB, para indicação de novo advogado para atuar naquele processo (fl. 94).

Aduz, em síntese, que após a prolação da sentença que julgou procedente o pedido e antecipou a tutela para implantação do benefício pretendido, a escrevente responsável pelo feito constatou a inexistência de procuração do autor.

Alega que, tendo em vista que é absolutamente incapaz, a procuração somente poderia ser outorgada pelo seu curador, fato que levou o causídico a ajuizar ação de interdição e após a nomeação de sua representante legal como curadora provisória é que a procuração foi outorgada.

Sustenta que não houve qualquer prejuízo ao agravante, uma vez que vem recebendo o benefício desde 30/08/2007, data em que a tutela foi antecipada.

Acrescenta que o juízo *a quo*, indevidamente, destituiu o advogado constituído mediante procuração pública e determinou à OAB que nomeasse um novo profissional, pugnando pela reforma da decisão agravada para o fim de que a noticiada procuração seja recebida, uma vez que é incabível a destituição de procurador regularmente constituído.

As informações prestadas pelo juiz da causa constam das fls. 116/118.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso (fls. 154/156).

É o breve relatório. Decido.

De início destaco que, ainda que o presente recurso verse sobre pretensão do procurador da parte e não dela própria, o inconformismo em seu nome é de ser aceito, uma vez que se configura a hipótese de legitimidade concorrente. Verifico nas cópias que acompanham as razões recursais, bem como pelas informações do juízo *a quo*, que após a decisão agravada o causídico foi desconstituído nos autos. Entretanto, essa decisão não será objeto de apreciação nos estreitos limites do presente agravo de instrumento, em razão de ter sido posterior à decisão agravada.

E com relação ao indeferimento de juntada da procuração e a permanência no processo do advogado que ajuizou a ação, comungo integralmente com o parecer da I. Procuradora da República.

Isso porque, não obstante a irregularidade relativa à capacidade postulatória, a procuração veio a ser outorgada pela curadora do agravante, ainda que o advogado tenha descumprimento os despachos para que sanasse o defeito processual, não tendo havido prejuízo à parte, tanto que o advogado esteve presente no processo até a prolação da sentença.

Some-se a isso o fato processual que advirá na hipótese de a decisão agravada prevalecer: os atos processuais praticados pelo também recorrente deverão ser declarados inexistentes, fulminando o feito *ab initio*, conforme alertou a D. Representante do *Parquet* Federal.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para o fim de que o também agravante, Dr. Irineu Minzon Filho, continue a atuar no processo de origem, bem como para determinar a juntada da procuração que lhe foi outorgada, caso tenha sido desentranhada dos autos.

Acrescento que, em razão da interposição de recurso pelo ora agravado, o processo originário foi remetido a esta Corte e distribuído a este Relator (*prints em anexo*), **razão pela qual determino que o presente agravo de instrumento seja apensado aos autos da AC nº 2010.03.99.017142-8, e que o referido procurador também conste como advogado da parte autora, além daquele indicado pela OAB, para fins de intimação do que vier a ser decidido naqueles autos.**

Comunique-se. Intimem-se.

Após o decurso de prazo, procedam-se às providências que constam do parágrafo anterior.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008198-67.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008198-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : LEONOR CARVALHO FLEURY DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00081986720094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 07/07/2000), mediante o afastamento da aplicação do fator previdenciário previsto na Lei nº 9.876/99 com a declaração incidental da inconstitucionalidade dos dispositivos que a previram. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida a fls. 36/42, nos termos do art. 285-A, combinado com o art. 269, inciso I, ambos do CPC, julgou improcedente o pedido da parte autora, deixando de condená-la nas verbas decorrentes da sucumbência em razão de litigar sob os auspícios da Justiça Gratuita.

Inconformada, apela a parte autora. Preliminarmente pugna pela anulação da sentença, insurgindo-se, pois, em face da aplicação do disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, ao argumento de ofensa a princípios constitucionais, dentre os quais o do direito ao devido processo legal. No mérito, propriamente dito, insiste no afastamento do fator previdenciário na apuração do valor da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário em razão da aludida inconstitucionalidade do mesmo, que requer seja declarada pelo Juízo, e de que a sua aplicação ofende os princípios da irredutibilidade do valor dos benefícios, da isonomia e reciprocidade das contribuições.

Mantida a sentença recorrida, recebido o apelo recursal da parte autora, foi o INSS citado para resposta.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

A sentença guerreada não merece reforma.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia

processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.)

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Pertinente, pois, a aplicação do dispositivo em comento no presente caso.

Primeiramente, assinalo que não há falar em infringência a princípios constitucionais por conta da aplicação do disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil pelo Juízo a quo.

A multiplicação das ações que repetem litígios com base em fundamentos idênticos e que são solucionáveis a partir da interpretação da norma é muito comum na prática forense e decorrem das relações estabelecidas entre os cidadãos e as pessoas jurídicas, sejam elas de direito público ou privado. Trata-se de fenômeno comum na Justiça Federal.

A grande quantidade de feitos com essas características ocasiona mais trabalho à administração da justiça, gera grandes despesas ao Poder Judiciário e desperdício de tempo e, desse modo, expõe a racionalidade do sistema judicial desacreditando o Poder Judiciário.

Com a edição da Lei nº 11.277, de 7 de fevereiro de 2006, foi acrescentado ao diploma processual civil o referido dispositivo legal que autoriza o magistrado a sentenciar o feito e decretar a improcedência de plano do pedido da parte autora quando a matéria controvertida for unicamente de direito já que nesses casos não haverá necessidade de estender a instrução processual para apuração de fatos, por meio da coleta de provas, permitindo ao juiz, de plano, tomar conhecimento de todo o objeto da controvérsia. Basta, apenas, que haja um precedente do próprio juízo em caso idêntico ao que esteja sob apreciação e onde tenha sido proferida sentença de improcedência que lhe sirva de paradigma.

A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

A sua aplicação não viola qualquer outro direito fundamental como o princípio do contraditório na medida em que não é autorizado ao magistrado proferir sentença de procedência antes da citação da parte ré, ainda que já tenha firmado entendimento sobre as questões de direito postas em discussão.

Não há que falar, igualmente, em ofensa ao princípio da inafastabilidade da jurisdição pois, ainda que o feito seja sentenciado de plano, à parte autora foi permitido expor suas razões na inicial, com a possibilidade, inclusive, de modificar a posição do juízo, na medida em que lhe é facultada a interposição de apelação com possibilidade de que o juiz reveja a sua decisão. Ainda que não haja retratação do juízo, a determinação de citação da parte ré a fim de responder ao recurso apenas abreviará a discussão judicial da matéria cuja posição esteja consolidada pelo órgão julgador, e dinamizará a solução dos conflitos de interesse em busca da efetiva pacificação social.

Não há que se cogitar, também, de violação do disposto no artigo 285-A do CPC por ausência de observância de requisitos extrínsecos necessários, ao argumento de que sentença não teria feito menção a processo idêntico em que teria sido proferida decisão de improcedência pelo Juízo sentenciante bem como em razão da ausência de transcrição total do teor de referida decisão, porquanto não se pode exigir do juiz aquilo que a norma legal não previu.

Ademais, a sentença expôs com clareza solar os motivos da improcedência do pedido da parte autora, na forma em que postulado, tendo sido o conteúdo da norma processual respeitado pelo juízo a quo.

Por tais razões em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

DIREITO INTERNACIONAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. BARCO AFUNDADO EM PERÍODO DE GUERRA. ESTADO ESTRANGEIRO. IMUNIDADE ABSOLUTA.

1. Correto o posicionamento do julgador que, sob a égide do artigo 285-A do CPC, profere sentença antes da citação se a matéria trazida pelo autor da ação for exclusivamente de direito e se o juízo sentenciante tiver proferido mais de uma sentença sobre a mesma matéria.

(...)

(Superior Tribunal de Justiça - Quarta Turma - AgRg no RO 65/RJ - Relator Ministro João Otávio de Noronha - Julgado em 13/04/2010 - Publicado em DJe de 03/05/2010)

Quanto ao mérito, propriamente dito, que trata de pedido de afastamento do fator previdenciário no cálculo do valor da aposentadoria da parte autora, adoto o entendimento e as razões de decidir constantes na decisão monocrática proferida pela relatora Juíza Federal Maria Isabel Pezzi Klein, em 08.07.2009, nos autos do processo 2007.71.07.004855-0/RS, cujo teor aqui passo a transcrever:

"Inicialmente, cumpre salientar que a utilização de média única de expectativa de vida é legítima, uma vez que visa, tão-somente, à observância do princípio da isonomia, na medida em que aquele que se aposentar com mais idade, terá um benefício de maior valor, posto que possui expectativa de sobrevida menor, ao passo que, aquele que se aposentar

com menos idade, terá renda mensal menor, recebendo por período maior, uma vez que sua expectativa de sobrevida é alta, ocorrendo, portanto, o privilégio daqueles que se aposentam mais tarde.

Ademais, necessário, ainda, preservar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, sendo a utilização da média de expectativa de sobrevida, no fator previdenciário, um meio para manutenção de tal equilíbrio.

Quanto ao princípio da irredutibilidade de benefícios, cumpre transcrever o ensinamento de Wladimir Novaes Martinez:

'O art. 194, parágrafo único, IV, da Lei Maior garante a irredutibilidade do valor dos benefícios, depois de concedidos. Inexiste nesse dispositivo qualquer comando preservando a consolidação da legislação anterior, que seria imutável quando definisse as mensalidades dos benefícios.' (Comentários à Lei Básica da Previdência Social. 6ª ed. São Paulo: LTR, 2003, p. 228).

Portanto, sem razão a alegação da recorrente, uma vez que referida irredutibilidade não diz respeito ao cálculo do salário-de-benefício, que deve ser feito com a aplicação da legislação em vigor; mas sim que, quando encontrado este valor, não poderá ocorrer sua redução, tratando-se de direito adquirido, que é assegurado constitucionalmente.

No que tange à alegada inconstitucionalidade do fator previdenciário, destaca-se o seguinte pronunciamento doutrinário:

'Não vislumbramos, pelo menos em análise inicial, a existência de inconstitucionalidade na nova mecânica de cálculo das aposentadorias mediante a aplicação do fator previdenciário, uma vez que a forma de cálculo não está mais sedimentada na Constituição. Contra o fator previdenciário foram propostas as ADInMC 2.110-DF e 2.111-DF, cuja relatoria coube ao Ministro Sydney Sanches, sendo que, por maioria, a liminar restou indeferida, por não ter sido vislumbrada a alegada violação ao artigo 201, § 7º, da CF, em face da desconstitucionalização dos critérios de cálculo do benefício, consoante noticiado no Informativo nº 181 do STF.' (ROCHA, Daniel Machado da; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 3ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado: Esmafe, 2003, p. 132/133).

Ademais, garantindo o artigo 6º da Lei nº 9.876/99, em respeito ao princípio do direito adquirido, a quem completou os requisitos necessários à concessão dos benefícios até o dia anterior a sua publicação, 29 de novembro de 1999, o cálculo consoante às regras anteriores; bem como assegurando o artigo 7º a opção pela não aplicação do fator previdenciário para quem requerer a aposentadoria por idade, resta evidenciada a plena constitucionalidade do fator em questão.

Por fim, acrescenta-se o ensinamento de Ataliba Pinheiro Espírito Santo:

'No supremo Tribunal Federal, com ênfase no fator previdenciário foram interpostas duas Ações Diretas de Inconstitucionalidade, cujos argumentos apontavam, praticamente, para vícios baseados na agressão aos princípios da hierarquia das leis, do direito adquirido e da isonomia, sendo certo que seus pedidos liminares foram rejeitados pela maioria daquela Corte. Quanto ao primeiro, as alegadas lesões foram afastadas com a desconstitucionalização operada pela Emenda Constitucional nº 20/98, que retirou do magno texto - antigo art. 202, da Constituição Cidadã - a determinação de como calcular o benefício da aposentadoria e, ao fazê-lo, permitiu que aquela matéria pudesse ser tratada por lei ordinária. Quanto ao segundo, o óbice à inconstitucionalidade está contido nos artigos 6º e 7º da lei em comento, evidenciado pela garantia de manutenção do método de cálculo anterior para os segurados habilitados à aposentadoria ao tempo da vigência das modificações. No tocante ao princípio da isonomia, sua não observância foi contestada argumentando-se que, pela nova fórmula, um tempo de contribuição maior possibilitaria um benefício também maior, preservando, assim, o princípio isonômico baseado na proporcionalidade.'

(SANTO, Ataliba Pinheiro Espírito. Revista de Direito Administrativo - do fator previdenciário, 227: 266. Renovar: Rio de Janeiro, jan./mar. 2002).

Portanto, em vista de todo o exposto, bem como na decisão da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade, sob nº 2.111-DF, anteriormente mencionada, não possui a recorrente direito à não observância do fator previdenciário no cálculo de seu benefício previdenciário, porquanto a aplicação daquele é plenamente constitucional''.

Ademais, esse Egrégio Tribunal Regional Federal, não diferentemente, vem, do mesmo modo, assim julgando os pedidos de afastamento da aplicação do fator previdenciário:

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - ARTIGO 285-A DO CPC. NULIDADE. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região - Décima Turma - AC 1401724 Processo 2008.61.83.008718-7 - Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento - Julgado em 18.08.2009 - Publicado em DJ em 02.09.2009 p. 1539)

PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO.

CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício.

Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário.

Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região - Décima Turma - AC 1266270 Processo 2007.03.99.050784-5 - Relator Des. Fed. Castro Guerra - Julgado em 18.11.2008 - Publicado em DJ em 03.12.2008 p. 2349)

O presente feito comporta, pois, julgamento monocrático do Relator porquanto a decisão guerreada encontra-se em absoluta sintonia com o entendimento adotado por esse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação da parte autora, com fulcro no caput do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012487-43.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012487-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : MARIA DE LURDES CARDOSO FARIA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00124874320094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia o reajuste do benefício previdenciário da parte autora de modo a equiparar o seu valor, permanentemente, aos novos tetos contributivos, ao argumento de que o salário de benefício teria sofrido limitação ao teto legal vigente por ocasião da concessão da aposentadoria, observando-se, igualmente, a aplicação do coeficiente de cálculo de 75% no cálculo das rendas mensais reajustadas. Pleiteia-se, ainda, a atualização da renda mensal e o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida a fls. 53/54, nos termos dos artigos 285-A e 269, inciso I, ambos do CPC, julgou improcedente o pedido da parte autora deixando de condená-la nas verbas decorrentes da sucumbência em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Inconformada, apela a parte autora. Insurge-se, preliminarmente, em face da incidência do artigo 285-A do CPC ao argumento de que a mesma constitui ofensa ao princípio do direito de ação, ao devido processo legal, ao contraditório e ao direito à prova. Aduz, igualmente, que não teriam sido observados os requisitos extrínsecos necessários à aplicação do dispositivo em comento, porquanto a sentença não teria feito menção a processo idêntico em que teria sido proferida decisão de improcedência por aquele Juízo bem como em razão da ausência de transcrição total do teor de referida decisão. No mérito, propriamente dito, insiste no direito à equiparação do valor de seu benefício, permanentemente, aos novos tetos contributivos, ao argumento de que o salário de benefício teria sofrido limitação ao teto legal vigente por ocasião da concessão da aposentadoria, observando-se, igualmente, a aplicação do coeficiente de cálculo de 75% no cálculo das rendas mensais reajustadas.

Mantida a sentença recorrida, recebido o apelo recursal da parte autora, foi o INSS citado para resposta.

Com contrarrazões subiram os autos a Esta Corte Regional.

É o relatório. Decido

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou

com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.)

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em:)

Pertinente no caso em foco, pois, a aplicação do dispositivo em comento.

Assinalo que, ao contrário do sustentado pelo apelante, não há falar em infringência a princípios constitucionais por conta da aplicação do disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil pelo Juízo a quo.

A multiplicação das ações que repetem litígios com base em fundamentos idênticos e que são solucionáveis a partir da interpretação da norma é muito comum na prática forense e decorrem das relações estabelecidas entre os cidadãos e as pessoas jurídicas, sejam elas de direito público ou privado. Trata-se de fenômeno comum na Justiça Federal.

A grande quantidade de feitos com essas características ocasiona mais trabalho à administração da justiça, gera grandes despesas ao Poder Judiciário e desperdício de tempo e, desse modo, expõe a racionalidade do sistema judicial desacreditando o Poder Judiciário.

Com a edição da Lei nº 11.277, de 7 de fevereiro de 2006, foi acrescentado ao diploma processual civil o referido dispositivo legal que autoriza o magistrado a sentenciar o feito e decretar a improcedência de plano do pedido da parte autora quando a matéria controvertida for unicamente de direito já que nesses casos não haverá necessidade de estender a instrução processual para apuração de fatos, por meio da coleta de provas, permitindo ao juiz, de plano, tomar conhecimento de todo o objeto da controvérsia. Basta, apenas, que haja um precedente do próprio juízo em caso idêntico ao que esteja sob apreciação e onde tenha sido proferida sentença de improcedência que lhe sirva de paradigma.

A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

A sua aplicação não viola qualquer outro direito fundamental como o princípio do contraditório na medida em que não é autorizado ao magistrado proferir sentença de procedência antes da citação da parte ré, ainda que já tenha firmado entendimento sobre as questões de direito postas em discussão.

Não há que falar, igualmente, em ofensa ao princípio da inafastabilidade da jurisdição pois, ainda que o feito seja sentenciado de plano, à parte autora foi permitido expor suas razões na inicial, com a possibilidade, inclusive, de modificar a posição do juízo, na medida em que lhe é facultada a interposição de apelação com possibilidade de que o juiz reveja a sua decisão. Ainda que não haja retratação do juízo, a determinação de citação da parte ré a fim de responder ao recurso apenas abreviará a discussão judicial da matéria cuja posição esteja consolidada pelo órgão julgador, e dinamizará a solução dos conflitos de interesse em busca da efetiva pacificação social.

Não há que se cogitar, também, de violação do disposto no artigo 285-A do CPC por ausência de observância de requisitos extrínsecos necessários, ao argumento de que sentença não teria feito menção a processo idêntico em que teria sido proferida decisão de improcedência pelo Juízo sentenciante bem como em razão da ausência de transcrição total do teor de referida decisão, porquanto não se pode exigir do juiz aquilo que a norma legal não previu.

Ademais, a sentença expôs com clareza solar os motivos da improcedência do pedido da parte autora, na forma em que postulado, tendo sido o conteúdo da norma processual respeitado pelo juízo a quo.

Por tais razões em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

DIREITO INTERNACIONAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. BARCO AFUNDADO EM PERÍODO DE GUERRA. ESTADO ESTRANGEIRO. IMUNIDADE ABSOLUTA.

1. Correto o posicionamento do julgador que, sob a égide do artigo 285-A do CPC, profere sentença antes da citação se a matéria trazida pelo autor da ação for exclusivamente de direito e se o juízo sentenciante tiver proferido mais de uma sentença sobre a mesma matéria.

(...)

(Superior Tribunal de Justiça - Quarta Turma - AgRg no RO 65/RJ - Relator Ministro João Otávio de Noronha - Julgado em 13/04/2010 - Publicado em DJe de 03/05/2010)

A sentença não merece reforma.

De início, mister ressaltar a inexistência de qualquer amparo legal para o pedido de correspondência permanente entre o valor do benefício e o valor teto.

Com efeito, o artigo 201, parágrafo 2º, da CF estabelece a preservação do valor real do benefício sem especificar o critério que poderia ser utilizado para implementar essa preservação. Desse modo, pode-se concluir que o constituinte deixou a fixação de tal critério a cargo do legislador ordinário, como se denota do comando constitucional:

Observando-se a carta de concessão/memória de cálculo a fls. 29/31, verifica-se que o salário de benefício da aposentadoria especial da parte autora sequer esbarrou na limitação imposta pelo § 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91. Ainda que assim não fosse, é certo que referido dispositivo foi considerado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Dispunha o artigo 202 da Constituição Federal, na redação anterior à EC nº 20/98:

"Art. 202 - É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:..."

Também reza o parágrafo 3º, do artigo 201, da mesma Carta: "todos os salários de contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente".

É certo que a jurisprudência pátria, por algum tempo, acolheu o entendimento de que tais normas eram auto-aplicáveis, julgando no sentido de determinar a revisão da renda mensal inicial dos benefícios, sem os limites impostos pelo parágrafo 2º, do artigo 29 e do artigo 33 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

No entanto, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 193456/RS, Relator p/ Acórdão Ministro Maurício Correa, cuja ementa foi publicada no DJ de 07-11-97, pág. 57252, deixou assentado que o artigo 202 não era auto-aplicável.

Veja-se:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALEGAÇÃO IMPROCEDENTE. SUPERVENIÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. INTEGRAÇÃO LEGISLATIVA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. 1 - O preceito do art. 202, "caput", da Constituição Federal não é auto-aplicável, por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao preceito. 2 - Superveniência das Leis 8.212/91 e 8.213/91, normas sem as quais a vontade da Lei Maior não se cumpria. Recurso extraordinário não conhecido."

Assim, após decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal que a norma inscrita no art. 202, caput, da CF (redação anterior à EC nº 20), que assegura o benefício da aposentadoria com base na média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente, mês a mês, não era auto-aplicável, necessitando, para sua complementação, de integração legislativa, a fim de que lhe fosse dada plena eficácia, seus ministros, reiteradamente, vêm decidindo, que o disposto nos artigos 29, parágrafo 2º e artigo 33 da lei 8.213/91, não afronta o dito no artigo 202 da Constituição Federal. E, por tal razão, têm negado seguimento ou dado provimento aos recursos sobre a questão, que lá tramitam, na forma do disposto no artigo 555 e parágrafo 1º do Código de Processo Civil.

No que tange à recuperação do valor excedente ao teto do salário de benefício, para fins de reajuste do benefício, vale lembrar que a mesma não era prevista anteriormente à Lei nº 8.870/1994.

Passou a existir a partir da edição da Lei nº 8.870/1994, por meio de seu artigo 26 e foi prevista igualmente no artigo 21, §3, da Lei nº 8.880/94 e no artigo 35, § 3º do Decreto nº 3.049/1999, e vem sendo aplicada até os dias atuais, na vigência da sistemática da Lei nº 8.213/91, para fins do primeiro reajuste dos benefícios previdenciários.

No caso em foco, em consulta ao Sistema Único de Benefícios DATAPREV, verificou-se que a autarquia não procedeu à incorporação de que trata o artigo 21, §3, da Lei nº 8.880/94, uma vez que o salário de benefício sequer foi limitado ao teto por ocasião da concessão do benefício.

O autor fundamenta o pedido na necessária identidade dos reajustes (quanto à época e aos índices) dos salários-de-contribuição e dos benefícios de prestação continuada, fazendo cumprir os dispositivos constitucionais da irredutibilidade dos valores dos benefícios e da manutenção do seu valor real, insculpidos nos artigos 194, parágrafo único, IV, e 201, §4º, respectivamente.

Os artigos 20, §1º (quanto aos segurados empregado, empregado doméstico e trabalhador avulso), e 21, parágrafo único (contribuinte individual e facultativo), ambos da Lei nº 8.212/91, efetivamente estabelecem que *"Os valores do salário-de-contribuição serão reajustados, a partir da data de entrada em vigor desta Lei, na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social."*

O art. 28, §5º, por sua vez, estabelece igual sistemática de reajuste do limite máximo do salário-de-contribuição. Tais dispositivos são claros no sentido de que os mesmos índices dos reajustes dos benefícios previdenciários devem ser aplicados aos salários-de-contribuição e ao limite máximo destes, mas não estabelecem qualquer simetria no tocante ao reajuste dos benefícios, ou seja, a estes não se aplicam necessariamente os aumentos dos salários-de-contribuição ou de seu limite máximo.

Os aludidos dispositivos da Lei de Custeio objetivam garantir um mínimo de aumento do salário de contribuição com vista a assegurar o valor real dos futuros benefícios - pois o reajuste ou aumento do salário-de-contribuição gerará uma elevação do salário-de-benefício e, conseqüentemente, da renda mensal inicial, a teor dos artigos 29 e 33 da Lei 8.213/91 -, mas não incidem sobre as rendas mensais dos benefícios já concedidos, sujeitos que foram a base de custeio diversa.

PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. INCORPORAÇÃO DE COEFICIENTE EXCEDENTE NO PRIMEIRO REAJUSTE. PRETENSÃO FORA DO TÍTULO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. REPASSE AOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. DESCABIMENTO.

1. A aplicação do artigo 26 da Lei n. 8.870/1994 limita-se aos benefícios cuja data de início esteja entre 5.4.1991 e 31.12.1993.

2. Com relação ao teto, as Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte firmaram a compreensão de que o salário-de-benefício

está sujeito ao limite máximo na data de início do benefício, nos moldes do determinado pelos arts. 29, § 2º, e 33, ambos da Lei n. 8.213/1991, e que o artigo 26 da Lei n. 8.870/1994 não revogou os critérios estabelecidos de limites máximos para os salários-de-benefício.

3. **Inexiste previsão legal, ou no título judicial exequendo, de que os reajustes aplicados aos salários-de-contribuição sejam repassados aos salários-de-benefício, com repercussão nos benefícios em manutenção.**

4. O processo executivo há de ater-se ao título judicial protegido pela eficácia preclusiva da coisa julgada, ex vi do artigo 467 do Código de Processo Civil.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - Quinta Turma - REsp 1114466/RS - Ministro Relator Jorge Mussi - Julgado em 20/10/2009 - Publicado no DJe 07/12/2009)

Por outro lado, as Emendas Constitucionais nº 20, de 15-12-1998, em seu art. 14, e nº 41, de 19-12-2003, em seu art. 5º, ao fixarem novos limites máximos para os valores dos benefícios previdenciários (R\$ 1.200,00 e 2.400,00, respectivamente), nada dispuseram sobre reajustamento dos benefícios em manutenção, de forma que também incabível a aplicação do percentual de aumento daqueles a estes.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CONVERSÃO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM URV. ALTERAÇÃO DO TETO PELO ART. 14 DA EC 20/98. PRETENSÃO DE MANUTENÇÃO DO COEFICIENTE DE PROPORCIONALIDADE ENTRE A RENDA MENSAL E O TETO. IMPROCEDÊNCIA DAS PRETENSÕES.

(...)

2. O limite máximo de salário-de-contribuição constitui igualmente o limite máximo para o salário-de-benefício (§ 2º do art. 29 da Lei 8.213/91) e para a renda mensal inicial de benefício previdenciário (art. 33 da Lei 8.213/91). Por outro lado, por força do artigo 28, § 5º, da Lei 8.212/91, o limite máximo do salário-de-contribuição deve ser reajustado na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social. Há, em princípio, por força da sistemática legal, uma simetria entre as alterações que se processam nas rendas mensais dos benefícios em manutenção e o limite do salário-de-contribuição (pois ele é, na prática, igual ao limite para o salário-de-benefício e para a renda mensal).

3. A paridade do teto de contribuição, no que toca ao salário-de-benefício, à renda mensal inicial e às rendas mensais reajustadas, todavia, tem por objetivo apenas evitar que a limitação do salário-de-contribuição, seja na concessão do benefício, seja por ocasião dos reajustamentos, implique redução indevida do benefício, de modo a arrostar a regra constitucional que determina a preservação do valor real dos benefícios previdenciários. Assim, o limitador, ou seja, o teto do salário-de-benefício e, logo, do salário-de-contribuição, jamais pode ser reajustado em percentual inferior ao aplicado no reajustamento dos benefícios em manutenção.

4. Como se vê, para que reste observada a regra que determina a preservação do valor real dos benefícios, em rigor é o teto que está atrelado ao reajustamento dos benefícios em manutenção. A recíproca, todavia, não é necessariamente verdadeira. Será quando se tratar de simples recomposição para fazer frente ao fenômeno inflacionário. Isso em razão de que para a previdência, a despeito da distinção de índices inflacionários, um único índice deve ser observado. Contudo, quando o teto for alterado com base não no fenômeno inflacionário, mas sim em critérios políticos, atendendo à discricionariedade de que dispõem o legislador e o administrador em sua ação normativa, não se pode pretender que a alteração reflita necessariamente nas rendas dos benefícios em manutenção. A alteração, neste caso, não terá a natureza de mero reajustamento (ou seja, resposta ao processo de desvalorização da moeda), mas sim de definição de novo limite.

5. O artigo 14 da EC 20/98 determinou a modificação, e não o reajustamento do teto. Assim, não acarretou automático reajuste para os benefícios previdenciários. Reflexo somente haveria se a emenda assim tivesse determinado, mas tal não se deu. O que a parte pretende com a manutenção do coeficiente de proporcionalidade entre sua renda mensal e o teto, na prática, é a concessão de um reajuste que a Emenda Constitucional claramente não concedeu.

(TRF da 4ª Região - Quinta Turma - Processo 2000.71.00.033686-9/RS - Relator Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, - Publicado em DJU de 16.12.2003)

Assim, a mudança do teto, seja por emenda constitucional seja por legislação ordinária, para possibilitar sua incidência em relação às rendas mensais que já foram anteriormente limitadas a patamares pretéritos que produziram seus efeitos, é aplicação retroativa da norma que exige disposição expressa de lei.

No caso dos aumentos dos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003 isso incoorreu.

Não há, pois, que falar em direito a reajuste do benefício que guarde relação com o salário-de-contribuição e seu respectivo teto por ausência de previsão no ordenamento jurídico.

Nesse passo, não há, também, como se determinar o reajuste dos benefícios mediante a utilização de outros índices que não os legais, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.

Ademais, é conhecido o entendimento do STF no sentido de que a manutenção do valor real do benefício tem de ser feita nos termos da lei, não havendo de se cogitar de vulneração ao art. 201, §2º (atual §4º), da Carta Constitucional pela aplicação dos índices legais de reajuste (STF, Ag.Reg. no RE nº 256103, Rel. Min. Sydney Sanches, Primeira Turma, DJ 14-06-02; Ag.Reg. no RE nº 285573-RJ, Rel. Min. Maurício Corrêa, Segunda Turma, DJ 16-11-2001; RE nº 240143-RJ, Rel. Min. Ilmar Galvão, Primeira Turma, DJ 06-08-99).

Por fim, saliento que o Supremo Tribunal Federal já firmou posição sobre a constitucionalidade dos reajustes dos benefícios previdenciários que se sucederam a partir de 1997, inclusive, entendendo inexistir qualquer afronta ao princípio da preservação do valor real (RE nº 376.846/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02-04-2004).

Resta incabível, portanto, a aplicação de outros índices na atualização dos benefícios, além daqueles constantes da Lei nº 8.213/91, com as alterações legais supervenientes.

Assim, ante a legalidade dos critérios utilizados pelo INSS nos reajustes dos benefícios, é de ser mantida, na íntegra, a sentença recorrida.

Improcede, pois, a ação.

Destarte, observo que os autos versam sobre matéria cuja discussão já se encontra pacificada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça bem como pelos TRFs regionais, sendo o caso de manter a improcedência do pedido, porquanto a decisão recorrida encontra-se em manifesta consonância com o decidido por nossos Tribunais.

Pelo exposto, com fundamento no caput do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016810-79.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016810-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : IRENE DE OLIVEIRA BUENO
ADVOGADO : ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 10.00.02462-8 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Previdenciário. Auxílio-doença/Aposentadoria por invalidez. Incapacidade laboral não demonstrada. Não provimento do agravo.

Irene de Oliveira Bueno aforou ação de cunho previdenciário, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao restabelecimento de auxílio-doença e, posteriormente, à concessão de aposentadoria por invalidez. Sobreveio decisão de deferimento da tutela antecipada (fs. 35/36), o que ensejou a oferta deste agravo de instrumento, pela autarquia ré, aos seguintes argumentos: a) inexistência de documentos aptos a comprovar a incapacidade laboral da pleiteante; b) irreversibilidade do provimento, causando dano irreparável ao instituto. Decido.

Pois bem. Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (arts. 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No caso, desnecessário investigar a presença das duas primeiras condições, visto que os documentos carreados à inicial recursal mostram-se inábeis à constatação da incapacidade da agravante ao trabalho.

Foram carreados aos autos apenas dois atestados médicos. No primeiro deles, emitido em 23/12/2009, o subscritor afirma que a agravante encontra-se, "*no momento*", impossibilitada para o trabalho (f. 30). Contudo, trata-se de documento antigo, expedido quase 5 (cinco) meses antes do ajuizamento da ação.

O segundo atestado, subscrito em 08/01/2010, traz informações de que a requerente encontra-se em tratamento clínico, mas não relata a necessidade de afastamento de suas atividades laborais (f. 31).

Assim, os documentos coligidos aos autos se apresentam inaptos a supedanear a concessão da benesse vindicada, pois insuficientes a comprovar o estado atual de saúde da demandante.

Muito embora se admita o atestado de médico particular à comprovação de enfermidade incapacitante, é evidente que, no caso, tais documentos não atestaram inaptidão laboral total, temporária e atual da suplicante, sendo necessária, à eventual antecipação dos efeitos da tutela, a avaliação de perito judicial.

Assim, outro caminho não colhe senão aguardar-se a realização da perícia médica, perante o órgão julgador singular, sob o crivo do contraditório, para efeito de verificação da satisfação dos mencionados pressupostos, quando, então, poderá ser renovado o pleito antecipativo, cujo deferimento, de resto, pode dar-se a qualquer tempo, inclusive em sentença.

Desse modo, tem-se por escorreita a decisão hostilizada, neste momento procedimental, à míngua de prova inequívoca quanto a uma das exigências à percepção da benesse enfocada.

Observe-se, a propósito, que todos os pontos versados neste decisório encontram-se pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: TRF3, AG 278955, Décima Turma, Relator Des. Fed. Jediael Galvão, j. 27/3/2007, DJU 18/4/2007; AG 281309, Oitava Turma, Relatora Des. Fed. Marianina Galante, j. 19/3/2007, DJU 11/4/2007).

Afigura-se, assim, que a decisão guerreada encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual, conforme permissivo do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para o fim de cassar a antecipação da tutela concedida na ação subjacente.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017655-14.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017655-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AGRAVANTE : MARIA MARUNICE DUARTE

ADVOGADO : ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP

No. ORIG. : 10.00.00052-2 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA MARUNICE DUARTE contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Mogi Mirim que, em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Verifica-se que não consta, nestes autos, cópia da certidão de publicação da decisão agravada (fl. 37/38).

Dessa forma, mostra-se manifesta a inadmissibilidade do recurso, pela falta de peça obrigatória, nos termos do artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil, cuja omissão só poderia ser relevada se fosse possível aferir sua tempestividade por outros meios.

Dentro desse contexto, cumpre observar, ainda, que a ocorrência da preclusão consumativa impede a juntada posterior das peças faltantes.

Por esse motivo, não conheço deste agravo.

Destarte, por inadmissibilidade, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e do artigo 33, inciso XIV, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem para pensamento aos principais.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017658-66.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017658-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : ROGERIO SALVIANO DA SILVA incapaz
ADVOGADO : FABIO YOSHIKI KOGA e outro
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA RODRIGUES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00029163620104036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em ação visando o benefício de amparo social ao deficiente, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, postergou a análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Sustenta a parte agravante que faz jus à concessão de tutela antecipada.

A decisão agravada não indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, mas apenas postergou a sua análise. Entendo lícito que o juiz, concluindo pela necessidade da resposta do réu ou de uma maior dilação probatória para a verificação do direito alegado, postergue a análise do pedido antecipatório, não podendo o tribunal concedê-lo, em substituição ao juiz de primeiro grau, salvo se evidentes os danos graves que possam resultar da decisão e os pressupostos da tutela antecipada.

"In casu", sendo os documentos produzidos unilateralmente pelo autor, ainda que se leve em consideração que nos processos anteriores, registrados sob os nºs 2002.61.11.002635-2 e 2004.61.11.003228-2, foi reconhecida a incapacidade, quanto a sua condição socioeconômica, não foi realizado o estudo social para comprovar a hipossuficiência atual.

Assim, neste contexto, pode o juiz entender necessário buscar mais elementos para formar a persuasão a respeito dos pressupostos da medida (CPC, artigo 273, incisos I e II), estando justificada a postergação da análise do pedido de tutela antecipada, e, por conseguinte, o despacho não é passível de vulneração.

Destarte, sendo manifestamente improcedente, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem para pensamento aos principais.
Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018284-85.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018284-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA HELDT BUENO
ADVOGADO : MARCOS VINICIUS QUESSADA APOLINARIO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00015943020104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que determinou a parte autora que juntasse aos autos a carta de indeferimento administrativo do benefício.

Analisando o conteúdo dos autos, verifico que a parte agravante pretende, na verdade, discutir, no presente, questão já atingida pela preclusão temporal.

In casu, a decisão agravada, aquela que efetivamente determinou a juntada da postulação administrativa do benefício, foi disponibilizada no Diário Eletrônico em 12.05.2010, sendo considerada data da publicação o primeiro dia útil subsequente, isto é, 13.05.2010 (fl. 41).

Assim, iniciada contagem do prazo dia 14.05.2010, este agravo deveria ter sido apresentado até 24.05.2010, contudo, ele foi interposto no dia 14.06.2010 (fl. 02).

Por outro lado, o despacho que manteve a decisão agravada (fl. 45), não reconsiderando o pedido da parte recorrente, não tem o condão de reabrir o prazo recursal, nem de substituir a efetiva decisão agravada.

Cumprido observar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça já decidiu que pedido de reconsideração não interfere no prazo para a interposição de recurso. Nesse sentido, confirmam-se as seguintes ementas:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. Intempestividade. O pedido de reconsideração não reabre o prazo para oferecimento do agravo. Recurso não conhecido.

(REsp 293037, Quarta Turma, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJ 20/08/2001, pág. 474).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ICMS. AGRAVO DE INSTRUMENTO RECURSO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE REJEITA PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE.

Nega-se provimento ao agravo regimental em face das razões que sustentam a decisão agravada, sendo certo que a jurisprudência deste egrégio Tribunal se posicionou no sentido de que o simples pedido de reconsideração não interrompe o prazo para interposição de recurso.

(AGRESP 299187, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 15/10/2001, pág. 236).

Assim, sendo intempestivo, nego seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta C. Corte.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem, para apensamento aos autos principais.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018545-50.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018545-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LUCIENE DA SILVA LEITE DOS SANTOS
ADVOGADO : WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG. : 08.00.00003-7 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Tupã que depois do trânsito em julgado da sentença de improcedência do pedido indeferiu o requerimento formulado pela autarquia, visando à devolução dos valores recebidos pela parte autora a título de tutela antecipada, por não constar dos autos título executivo judicial e devido ao caráter alimentar do pagamento efetuado, devendo a autarquia pleitear eventual direito em ação própria.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que a quantia recebida deve ser devolvida, nos próprios autos, dada a provisoriedade da decisão reformada, sendo a responsabilidade do requerente da tutela antecipada é objetiva, devendo as partes voltarem ao *status quo ante*.

Mesmo que se leve em conta a característica da provisoriedade da decisão, deve se observar a regra do § 2º, do artigo 201, da Constituição Federal, que garante o recebimento do benefício no valor mínimo, não cabendo devolução ou desconto em benefício recebido, nesta situação fática, dada a natureza da verba percebida.

In casu, a situação dos autos obsta a devolução. Com efeito, apontando a documentação dos autos que a parte autora percebeu o benefício, correspondente a um salário mínimo, por força de determinação judicial, vindo a reingressar no mercado de trabalho formal, procedida à consulta no Sistema Eletrônico PLENUS/Dataprev do INSS, verificou-se que, recebendo pouco acima do piso mínimo, teve rescindido seu contrato de trabalho em 22.04.2010.

Destarte, sendo manifestamente improcedente, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, "*caput*", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem, para apensamento aos principais.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019074-69.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019074-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : PIER ANGELI MAYER PELLIZZARI
ADVOGADO : JOICE CORREA SCARELLI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ATIBAIA SP
No. ORIG. : 07.00.00444-7 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS contra decisão que, em ação previdenciária, recebeu o recurso de apelação da autarquia, interposto contra a sentença que confirma a tutela antecipada, no efeito meramente devolutivo.

Sustenta o agravante, em síntese, a ausência dos pressupostos para a concessão da tutela antecipada, como ocorreu. Alega que a parte autora não possui direito à concessão de aposentadoria por invalidez, porque em decorrência do laudo judicial seria o caso de conceder o benefício de auxílio-doença, o qual, entretanto, também não é devido, uma vez que permaneceu trabalhando durante a instrução do feito. Além disso, aduz que não há receio de dano irreparável ou de difícil reparação, nem abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, ocorrendo o perigo de irreversibilidade do provimento antecipado. Requer, por fim, o recebimento da apelação em ambos os efeitos, devolutivo e suspensivo.

Em análise dos autos, verifico que as razões recursais apresentadas neste agravo trazem apenas argumentos contrários à concessão da tutela antecipada. Por outro lado, a decisão recorrida teve como conteúdo os efeitos em que a apelação do agravante foi recebida.

Assim, de início, no presente não cabe discussão quanto ao preenchimento dos requisitos para a concessão da medida e nem quanto à irreversibilidade do provimento antecipado.

Outrossim, o recurso de apelação, quanto à parte da antecipação da tutela, não pode ser dotado de efeito suspensivo.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DEFERIMENTO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO. EFEITOS.

- A antecipação da tutela pode ser deferida quando da prolação da sentença. Precedentes.

- Ainda que a antecipação da tutela seja deferida na própria sentença, a apelação contra esta interposta deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo quanto à parte em que foi concedida a tutela.

- Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ, REsp 648886/SP, Relatora Ministra Nancy Andrighi, 2ª Seção, DJ 06.09.2004, pág. 162).

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 520, VII, DO CPC, INOCORRÊNCIA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE.

1. A violação do art. 535 do CPC ocorre quando há omissão, obscuridade ou contrariedade no acórdão recorrido.

Incorre a violação posto não estar o juiz obrigado a tecer comentários exaustivos sobre todos os pontos alegados pela parte, mas antes, a analisar as questões relevantes para o deslinde da controvérsia.

2. A apelação, quer se trate de provimento urgente cautelar, quer de tutela satisfativa antecipatória deferida em sentença ou nesta confirmada, deve ser recebida, apenas, no seu efeito devolutivo. É que não se concilia com a idéia de efetividade, autoexecutoriedade e mandamentalidade das decisões judiciais, a sustação do comando que as mesmas encerram, posto presumirem situação de urgência a reclamar satisfatividade imediata.

3. A doutrina e jurisprudência vêm admitindo a antecipação dos efeitos da tutela na sentença, afastando-se, no momento do recebimento da apelação, o efeito suspensivo com relação a essa parte do "decisum". Arruda Alvim doutrinando acerca das recentes reformas introduzidas no sistema processual civil, ressalta o seguinte:

"Esta lei é permeada pela intenção de realizar, no plano prático, a efetividade do processo. Colima proporcionar que, entre a decisão e a real produção dos seus efeitos, benéficos ao autor, a quem se outorgou proteção, decorra o menor tempo possível. Tende a que, entre a decisão e a sua eficácia, não haja indesejável intervalo. Não há nela referências ao termo execução, senão que a expressão usada é efetivação (art. 273, § 3º), como, também, há referência a descumprimento de sentença ou decisão antecipatória (art. 287), ao que devem suceder-se conseqüência (s) coercitiva (s) por causa dessa resistência ilícita, mercê da aplicação do art. 461, § 4.º e 461-A, com vistas a dobrar a conduta do réu, que se antagoniza com o direito do autor e, especialmente, com a determinação judicial. Isto significa que se acentua o perfil do caráter mandamental da disciplina destinada a realizar, no plano prático, o mais rapidamente

possível, os efeitos determinados pela decisão" (in Inovações Sobre o Direito Processual Civil: Tutelas de Urgência"; Coordenadores: Arruda Alvim e Eduardo Arruda Alvim, Forense, Rio, 2003, p. 3/4).

4. Precedentes do STJ: (REsp 648.886/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 06/09/2004; REsp nº 473.069/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 19/12/2003; REsp nº 279.251/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJ de 30/4/2001).

5. Recurso Especial desprovido.

(STJ, REsp 706252/SP, Relator Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 26.09.2005, pág. 234).

Destarte, estando o recurso em manifesto confronto com jurisprudência dominante deste Colendo Superior Tribunal de Justiça, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem para pensamento aos principais.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019804-80.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019804-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AGRAVANTE : JOSE CORVELONI

ADVOGADO : TANIA REGINA CORVELONI

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LUCELIA SP

No. ORIG. : 10.00.00084-2 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ CORVELONI contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Lucélia que, em ação movida contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, visando o restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, postergou a análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Sustenta a parte agravante, em suma, que juntou documentação suficiente a respeito da sua incapacidade para o labor, devendo ser deferido o pedido de tutela antecipada, dado o caráter alimentar do benefício.

A decisão agravada não indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, mas apenas postergou a sua análise. Entendo lícito que o juiz, concluindo pela necessidade da resposta do réu ou de uma maior dilação probatória para a verificação do direito alegado, postergue a análise do pedido antecipatório, não podendo o tribunal concedê-lo, em substituição ao juiz de primeiro grau, salvo se evidentes os danos graves que possam resultar da decisão e os pressupostos da tutela antecipada.

"In casu", o recorrente teve o benefício indeferido na via administrativa em razão de parecer contrário da perícia médica da autarquia (fl. 34).

Outrossim, no processo principal, os documentos que atestam a existência da incapacidade foram produzidos unilateralmente pela parte agravante.

Assim, neste contexto, pode o juiz entender necessário buscar mais elementos para formar a persuasão a respeito dos pressupostos da medida (CPC, artigo 273, incisos I e II), estando justificada a postergação da análise do pedido de tutela antecipada, e, por conseguinte, o despacho não é passível de vulneração.

Nesse sentido é assente a jurisprudência deste C. Tribunal, "in verbis":

PROCESSUAL CIVIL: TUTELA ANTECIPADA APRECIADA APÓS RESPOSTA DO RÉU. ADMISSIBILIDADE.

I - Quando o pedido de tutela antecipada não contém "ab initio" os requisitos necessários à sua concessão surge a prerrogativa do Juiz postergar seu exame ao advento da resposta do réu.

II - A decisão que condiciona a apreciação do pleito de tutela antecipatória de mérito à juntada da resposta não está eivada de ilegalidade e nem encerra caráter teratológico, notadamente quando inexistentes "ab initio" os elementos essenciais à sua concessão.

III - Agravo improvido.

(TRF/3ª Região, AG 2001.03.00.005738-3, Desembargadora Federal Marianina Galante, 2ª Turma, DJU 07.11.02, pág. 343).

PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. PROVIMENTO JUDICIAL POSTERGADO À APRESENTAÇÃO DA CONTESTAÇÃO PELO RÉU. ATO DECISÓRIO MOTIVADO E EXARADO CONFORME A LEI PROCESSUAL CIVIL. RECURSO IMPROVIDO.

I - Em sede do pedido de tutela antecipada é lícito ao magistrado, quando não convencido da plausibilidade do direito pretendido pela parte ou da existência de dano que lhe seja irreparável, postergar a decisão do provimento acautelatório para o momento processual oportuno.

II - Entendendo o magistrado não presentes, de imediato, os requisitos exigidos no art. 273 do CPC, correto o despacho que condicionou à apreciação e decisão da medida antecipatória à apresentação da resposta da parte adversa, em observância ao princípio do contraditório.

III - Agravo improvido.

(TRF/3ª Região, AG 98.03.079954-1, Desembargador Federal Arice Amaral, 2ª Turma, DJU 04.10.00, pág. 237).
PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. EXAME POSTERGADO PARA APÓS A RESPOSTA. POSSIBILIDADE. SUPRIMENTO DE INSTÂNCIA.

1. Está dentro da discricionariedade do Juízo a análise do pedido inicial, antes ou após a resposta do réu.

II. Acarreta o suprimento de um grau de jurisdição o exame de tutela antecipada pelo Juízo "ad quem", na hipótese de o pedido haver sido postergado para momento posterior à resposta.

(TRF/3ª Região, AG 98.03.000863-3, Desembargador Federal Batista Pereira, 3ª Turma, DJ 04.08.99, pág.367).
PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - APRECIÇÃO DO PEDIDO APÓS A VINDA DA CONTESTAÇÃO - AUSÊNCIA DE POTENCIAL LESIVIDADE.

1. Agravo regimental não analisado, vez que suas razões se confundem com as do agravo de instrumento, ora julgado.

2. Ato do juiz que reserva a apreciação de pedido de antecipação dos efeitos da tutela para após a vinda da contestação em nada lesa eventual direito do agravante, não havendo relevância na fundamentação trazida com o recurso, pois a impugnação deve ser voltada especificamente para a decisão da qual resulta lesão a eventual direito da recorrente.

3. A concessão do provimento pleiteado sem a manifestação do juiz de primeiro grau implica suprimir um grau de jurisdição e malferir o princípio do juiz natural.

4. Decisão mantida.

5. Agravo a que se nega provimento.

(TRF/3ª Região, AG 98.03.010108-0, Desembargadora Federal Marli Ferreira, 6ª Turma, DJ 10.06.1998, pág. 370).

Destarte, sendo manifestamente improcedente, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem para pensamento aos principais.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021009-47.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021009-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : BENEDITA APARECIDA DE FATIMA PENNA REBELO
ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA
CODINOME : BENEDITA APARECIDA DE FATIMA PENHA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATINGA SP
No. ORIG. : 10.00.00919-0 1 Vr ITATINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BENEDITA APARECIDA DE FÁTIMA PENNA REBELO em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 1ª Vara de Itatinga/SP que, nos autos de ação previdenciária em que objetiva a concessão de aposentadoria por invalidez, bem como formula pedido de auxílio-doença, determinou a comprovação do indeferimento do pedido na via administrativa, sob pena de indeferimento da inicial, ao seguinte fundamento: "a fim de evidenciar o seu interesse de agir, é indispensável que a autora comprove nos autos a apresentação de pedido administrativo e o respectivo indeferimento pela autarquia ré, porquanto, se for possível a concessão do benefício independentemente do ajuizamento da ação, revela-se de todo desnecessário o provimento jurisdicional pleiteado." (fl. 41).

Alega que a decisão agravada contraria a Constituição Federal, em especial o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário, consagrado no art. 5º, inciso XXXV, bem como a Súmula 09 desta Corte, também colacionando julgados em prol de sua tese.

É o breve relatório. Decido.

Defiro o pedido de justiça gratuita, tão somente para processamento do presente recurso, uma vez que não consta dos autos que tal pleito já tenha sido apreciado pelo juízo *a quo*.

A decisão agravada estabeleceu exigência não prevista em lei. Some-se a isso o fato de que a Constituição Federal garante à parte o recebimento da prestação jurisdicional sem empecos (art. 5º, inciso XXXV).

Tudo indica que o juízo *a quo* pretendeu se afastar da incidência da noticiada Súmula 213 do extinto TFR, bem como da Súmula 09 desta Corte, que se referem à desnecessidade do prévio **exaurimento** da via administrativa.

Ocorre que até mesmo o C. STJ tem entendimento no sentido de dispensa não apenas do tal exaurimento, como também do simples requerimento administrativo:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.

I. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.

(...)

6. Recurso especial desprovido."

(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08/05/2008, DJe 02/06/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes.

II - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no Resp 871060/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson DIPP, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 371)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

"É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (Resp nº 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000).

Recurso improvido."

(STJ, Resp 543117/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p. 593)

"PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - INEXIBILIDADE.

O PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA NÃO É CONDIÇÃO PARA A PROPOSITURA DE AÇÃO JUDICIAL OBJETIVANDO A REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, EIS QUE EM PLENA VIGÊNCIA O COMANDO DA SUM. 213, DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS, QUE AFASTA POR COMPLETO DITA EXIGÊNCIA; ADEMAIS, ADMITIR-SE TAL CONDICIONAMENTO IMPORTARIA EM VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO LIVRE ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO, INSCULPIDO NO ART. 5º, INC. XXXV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

RECURSO CONHECIDO."

(STJ, Resp 158165/DF, Sexta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Rel p/Acórdão Min. Anselmo Santiago, j. 24/03/1998, DJ 03/08/1998, p. 341)

Diante do exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para afastar a determinação do juízo *a quo*, no sentido de comprovação de prévio requerimento administrativo do benefício previdenciário postulado na ação originária.

Comunique-se.

Intimem-se. Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021159-28.2010.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
 AGRAVANTE : JOAO DE SOUZA espolio
 ADVOGADO : RONALDO DOMINGOS DAS NEVES
 REPRESENTANTE : MARIA DE FATIMA GOMES DA SILVA
 AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
 ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 8 VARA DE OSASCO SP
 No. ORIG. : 93.00.11421-9 8 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de execução, indeferiu a expedição de ofício requisitório complementar.

Sustenta a parte agravante, em síntese, o cabimento do pagamento de diferenças decorrentes da contabilização dos juros de mora em continuação desde a data da conta até a data da inclusão do precatório em orçamento, devidamente corrigidos, sob pena de enriquecimento ilícito da autarquia, pois a demora da inclusão do crédito no rol dos precatórios decorreu de questões alheias ao controle e influência da parte exequente.

O parágrafo 1º do artigo 100, quando da promulgação da Constituição Federal, em 05 de outubro de 1988, tinha a seguinte redação:

"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, data em que terão atualizados seus valores, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte."

A Emenda Constitucional nº 30, de 13 de setembro de 2000, alterou o referido parágrafo, que passou a dizer o seguinte:

"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente."

Cotejando-se os dois textos, pode-se verificar que, enquanto o original mandava que os débitos apresentados, até 01 de julho, fossem atualizados naquela data, para pagamento no exercício seguinte, sem indicar os critérios de atualização, o segundo, além de determinar que a atualização seja feita quando do pagamento dos valores, no exercício seguinte, faz menção expressa à atualização meramente monetária.

Desta forma, a questão da não incidência dos juros de mora ganhou força com a nova redação do § 1º do artigo 100 da Constituição Federal, alterada pela Emenda Constitucional nº 30/00, passando o Colendo Supremo Tribunal Federal a entender não serem devidos juros moratórios, no período compreendido entre a **"data de expedição"** e a do efetivo pagamento de precatório, relativo a crédito de natureza alimentar, quando efetuado no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público.

Nesse sentido, para exemplificar, podemos citar o julgado do Recurso Extraordinário nº 298.616-SP, proferido pelo Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal.

Contudo, restava o problema sobre a possibilidade, ou não, de apuração de saldo remanescente por ocasião do depósito da requisição de pagamento pela Fazenda Pública, oriundo de sentenças transitadas em julgado, especificamente no período delimitado entre a data da conta de liquidação e a data que antecedeu a inclusão do crédito requisitado no orçamento, seja em relação à inclusão de juros nesse período, seja quanto aos índices de correção monetária aplicáveis na atualização do valor requisitado.

Isto porque os diversos Tribunais de nosso país estavam dando sentidos diversos para a expressão **"data de expedição do precatório"**, referindo-se a ocasiões fáticas distintas. Alguns julgadores, por exemplo, entendiam que a citada expressão - **"data de expedição do precatório"** - referia-se à data da expedição do ofício requisitório pelo Juízo da execução; outros, ao momento da inclusão do valor requisitado em proposta orçamentária; e, ainda, também havia quem defendesse a idéia de que tal ocasião dizia respeito à data da conta de liquidação.

Neste momento, cabe ressaltar que, quanto aos índices de correção monetária utilizáveis na atualização dos valores requisitados, o problema de qual seria o momento de substituição dos índices previdenciários, determinados no título executivo judicial, pelo IPCA-E, aplicáveis na atualização das requisições de pagamento, também deve ser dimensionado nos mesmos períodos nos quais é analisada a questão dos juros em continuação.

Isto porque o § 1º do artigo 100 da Constituição Federal, ao prever a atualização meramente monetária dessas quantias, sem a inclusão dos juros, delimita efetivamente o termo inicial dos precatórios (PRC) e das requisições de pequeno valor (RPV), seja no que diz respeito à questão dos juros, seja em relação aos critérios de correção monetária.

No âmbito da 7ª Turma desta Casa, encontrava-me defendendo a posição de que, *"no caso de requisição de pagamento complementar, seriam devidas a incidência dos juros moratórios e a utilização dos índices previdenciários de correção monetária, atualmente fixados pela Resolução nº 561, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, como indexadores do cálculo, no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data que anteceder a inclusão, anual ou mensal, do crédito no orçamento, respectivamente, se precatório ou RPV"*.

Afirmava, quanto aos juros moratórios, que:

"No caso de obrigações ilíquidas, os juros moratórios são devidos desde a data da citação, uma vez que esta põe em mora o devedor (artigo 405 do Código Civil e artigo 219 do Código de Processo Civil). Outrossim, nas ações relativas a benefícios previdenciários, conforme prescreve a Súmula 204 do Superior Tribunal de Justiça, os juros incidem a partir da citação válida.

Portanto, nenhuma dúvida há quanto ao seu termo inicial.

No entanto, cumpre verificar qual é o seu termo final.

A dicção do artigo 401, inciso I, do Código de Processo Civil aponta que se purga a mora, por parte do devedor, oferecendo este a prestação mais a importância dos prejuízos decorrentes do dia da oferta.

Nesse passo, a mora persiste até que o devedor satisfaça a obrigação, a qual, no caso de pagamento em dinheiro, só será adimplida com a quitação do valor devido, salvo as hipóteses que a lei excepcionar (art. 401, inciso I, do Código Civil).

Por outro lado, a Fazenda Pública tem um tratamento diferenciado, pois só pode efetuar o pagamento através de precatório regularmente expedido. Assim, meu entendimento era no sentido de que, para a Fazenda Pública, incluindo-se o INSS, o termo final deveria ser a data que antecede 1º de julho do ano de inclusão do precatório no orçamento e não a data do efetivo pagamento."

Entretanto, observo que a tendência jurisprudencial atual aponta para outro sentido.

Com efeito, o Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgado do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 492.779-1, pronunciou-se, por unanimidade, na seguinte forma:

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as data da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência.

Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, Ag. Reg. em AI nº 492.779-1/DF, Relator: Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, v.u., j. 13.12.2005, DJ 03.03.2006, p. 76, RTJ 199-01/416).

No mesmo sentido:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. 2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, Ag. Reg. no RE nº 561800/SP, Relator: Ministro Eros Grau, Segunda Turma, v.u., j. 04.12.2007, DJe 31.01.2008, public. 01-02-2008)

Cito, ainda, outro julgado daquela Excelsa Corte:

"DECISÃO: 1. Trata-se de agravo regimental contra decisão de teor seguinte: "1. Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e assim ementado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXPEDIÇÃO DE REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR COMPLEMENTAR. HIPÓTESE DE APRESENTAÇÃO DE REQUISIÇÃO DE PAGAMENTO POSTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL N. 30/00. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CABIMENTO. I -

Impossibilidade de fracionamento do crédito, utilizando simultaneamente dois sistemas de pagamento, ou seja, via precatório e requisição de pequeno valor (§ 4º, art. 100, CF). II - Requisição de Pequeno Valor apresentada após a edição da Emenda Constitucional n. 30/00, que alterou a redação do § 1º, do art. 100 da Constituição Federal.

Possibilidade de incidência dos juros de mora e correção monetária mediante expedição de requisição de pagamento complementar. III - Pagamento efetuado no prazo estabelecido pela Lei n. 10.259/01, ou seja, em sessenta dias, sendo inaplicáveis os juros de mora nesse período. IV - Atualização monetária dos valores requisitados tão somente até a

data da inclusão da verba no orçamento. Devida a correção monetária utilizando-se o IGP-DI até 01.06.02, nos termos do Provimento n. 26/01, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e, a partir de então, o IPCA-E, conforme a Resolução n. 258/02, do Conselho de Justiça Federal de Primeiro e Segundo Graus. VI - Agravo de instrumento parcialmente provido" (fl. 87).

Sustenta o recorrente, com base no art. 102, III, a, ter havido violação ao artigo 100, § 1º, da Constituição Federal. 2.

Inconsistente o recurso. No julgamento do RE nº. 298.616/SP, Rel. Ministro GILMAR MENDES, o Plenário desta Corte confirmou o entendimento, que já havia sido adotado pela Primeira Turma, no RE nº. 305.186/SP, sessão de 17.09.02, Rel. Ministro ILMAR GALVÃO, no sentido de que, ainda sob a vigência da redação original do referido artigo, "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo

pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público". Por decorrência lógica, tal entendimento conduz às seguintes conclusões: 1º) o inadimplemento que autoriza a incidência dos juros moratórios somente pode ser reconhecido após a fluência do prazo constitucionalmente assegurado ao Poder Público para o cumprimento da obrigação; e 2º)

sobrevindo situação de atraso no pagamento do precatório no prazo constitucionalmente estabelecido - seja por falta de pagamento ou pagamento insuficiente -, configurada estará a mora do Poder Público, o que autorizará, a partir de então, a incidência de juros moratórios sobre a parcela não adimplida. 3. Ante o exposto, nego seguimento ao recurso (art. 21, § 1º, do RISTF, art. 38 da Lei nº. 8.038, de 28.05.90, e art. 557 do CPC) (fl. 119-120).

Insurge-se a agravante contra a incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da homologação da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no prazo legal e cita, nesse sentido, julgados desta Corte. 2. Com razão a agravante. Embora não haja propriamente "erro material", existiu erro de fato na decisão agravada, razão pela qual a torno sem efeito e passo a decidir. Trata-se de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que determinou cômputo de juros moratórios, em conta de atualização, no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a expedição de ofício (1º de julho), sob a égide da Emenda Constitucional nº 30/2000. A recorrente, com base no art. 102, III, a, sustenta violação ao disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal. 3. Consistente o recurso. Em 03.10.2003, no julgamento do RE nº 298.616/SP (Rel. Min. GILMAR MENDES), o Plenário desta Corte confirmou entendimento, já adotado pela Primeira Turma no RE nº 305.186/SP (DJ de 18.10.2002, Rel. Min. ILMAR GALVÃO), no sentido de que "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público". No caso dos autos, o período discutido quanto à incidência dos juros de mora é diverso daquele dos precedentes, pois tem seu termo inicial à data da elaboração dos cálculos (homologação) e, final à data da requisição do precatório (1º de julho). Todavia, razão assiste à recorrente, pois, conforme se extrai do julgamento do RE nº 421.616-7-AgR (Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ de 21.6.2007), que versou sobre a nova redação do art. 78 do ADCT, conferida pela EC nº 30/2000, "(...) em tendo sido calculado o valor devido na data da promulgação da Emenda Constitucional 30/2000, acrescidos dos juros legais e da correção monetária, aqueles não mais incidirão por ocasião do pagamento das parcelas sucessivas." Ademais, esta Corte já entendeu que a origem e a finalidade dos arts. 33 e 78 do ADCT são idênticas, conforme se pode ver à seguinte ementa exemplar: "Agravamento regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI nº 492.779-1-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ de 3.3.2006). 3. Adotando, pois, os fundamentos dos precedentes e valendo-me do disposto no art. 557, § 1º -A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pelas Leis nos 9.756/98 e 8.950/94, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe provimento, para excluir os juros moratórios incidentes, do período entre a data-base da elaboração dos cálculos e a data da requisição do precatório judicial. Publique-se. Int. Brasília, 19 de fevereiro de 2008. Ministro CEZAR PELUSO, Relator."

(STF, Ag. Reg. no RE 531843/SP, DJe 14.03.2008, public. 17.03.2008)

Idêntico posicionamento foi adotado em decisão proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, "in verbis": "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE JUROS MORATÓRIOS. NÃO-INCIDÊNCIA, SE O PAGAMENTO OCORRE DENTRO DO PRAZO CONSTITUCIONAL.

1. A imposição dos juros de mora e, a fortiori, o precatório complementar para consagrá-los, afigura-se incabível nas hipóteses em que o pagamento do precatório originariamente expedido se realiza no prazo constitucional (art. 100, § 1º da redação anterior à EC 30/2000), ou seja, o final do exercício seguinte ao da apresentação do mesmo.

Desatendendo a Fazenda o mencionado prazo, a partir do dia seguinte ao término deste é que incidirão os juros moratórios (1º de janeiro subsequente).

2. Os juros moratórios não incidem no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e o registro do precatório. Precedentes: AgRg no Ag 540760/DF, DJ 30.08.2004; AgRg no Ag 600892/DF, DJ 29.08.2005).

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AAREsp 956410/RS, Processo nº 200701235010, Relator: Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, v.u., j. 12.08.2008, DJE 11.09.2008)

Por fim, este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por decisão proferida no âmbito de sua Terceira Seção, no julgamento dos Embargos Infringentes nº 766156, processo nº 2002.03.99.000156-3, ocorrido no dia 26 de março de 2009, por maioria, deu provimento ao recurso para reconhecer a inexistência de débito remanescente, em razão da não incidência de juros moratórios no período posterior à data da conta de liquidação.

Nesse passo, ressaltando meu entendimento pessoal, curvo-me ao entendimento dos Colendos Tribunais Superiores e da Seção Especializada deste Egrégio Tribunal, para concluir ser indevido o cômputo dos juros moratórios no interregno iniciado na data da elaboração dos cálculos até a data do efetivo pagamento, seja na modalidade precatório (PRC), seja na forma de requisição de pequeno valor (RPV), período no qual os valores requisitados serão atualizados monetariamente pelo IPCA-E, conforme se expôs.

Diante do exposto, por estar o recurso em confronto com a jurisprudência dominante dos Colendos Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, acima transcrita, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Oportunamente, apensem-se estes autos aos principais.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021440-81.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021440-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CARLOS ANTONIO ROSA
ADVOGADO : FELICIANO JOSE DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CRUZEIRO SP
No. ORIG. : 07.00.01030-9 3 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 3ª Vara de Cruzeiro/SP que, nos autos de ação previdenciária em que a parte autora objetiva a concessão de aposentadoria especial, fixou os honorários periciais em R\$ 300,00 (trezentos reais), bem como determinou que a serventia providenciase "*a expedição do necessário para pagamento*" (fl. 19).

Aduz, em síntese, que o valor arbitrado é muito superior ao estabelecido pela Resolução nº 541, de 18/01/2007, do Conselho da Justiça Federal, que em perícias médicas fixa o montante máximo em R\$ 200,00 (duzentos reais).

Alega que apenas em situações excepcionais tal Resolução admite que o valor seja fixado em até três vezes o valor máximo (art. 3º, parágrafo único), que não é a hipótese dos autos de origem, pugnano pela reforma da decisão agravada para que os honorários em questão sejam fixados em patamar compatível com a noticiada Resolução.

É o breve relatório. Decido.

A pretensão recursal é procedente.

Isso porque a Resolução nº 541, de 18/01/2007, do Conselho da Justiça Federal, que dispõe sobre os procedimentos relativos aos pagamentos de honorários de advogados dativos e de peritos, em casos de assistência judiciária gratuita, **no âmbito da jurisdição delegada**, como na hipótese dos autos, estabelece no art. 3º e seu parágrafo único que os honorários periciais deverão ser fixados entre os valores de R\$ 50,00 (mínimo) a R\$ 200,00 (máximo), conforme consta de sua Tabela II, e apenas excepcionalmente poderão ultrapassar esses valores, nada indicando que a situação dos autos se enquadre nessa exceção à regra dos valores pagos pela Justiça Federal aos peritos.

Com relação ao pagamento da verba honorária, o art. 4º da mesma Resolução estabelece que a solicitação do montante deve ser endereçada ao Diretor do Foro da Seção Judiciária do Estado em que estiver tramitando a ação, "*após a realização dos serviços.*"

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para revogar o valor arbitrado a título de honorários periciais e determinar ao juiz da causa que observe a Resolução nº 541, de 18/01/2007, do Conselho da Justiça Federal, bem como sua Tabela II, na fixação desses honorários e na requisição de seu pagamento.

Comunique-se.

Intimem-se. Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021552-50.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021552-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA ROSA CERENCOVICH
ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 10.00.00063-1 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA APARECIDA ROSA CERENCOVICH em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 1ª Vara de Presidente Bernardes/SP que, nos autos de ação previdenciária em que objetiva a concessão de aposentadoria por idade rural, determinou a remessa dos autos "para a Justiça Federal de Presidente Bernardes, cujo prédio fica na cidade de Presidente Prudente" (sic) (fls. 23/24).

Aduz, em síntese, que o art. 109, § 3º, da Constituição Federal autoriza aos segurados o ajuizamento de ação perante a Justiça Estadual, quando corresponder ao foro de seu domicílio e não for sede de Vara Federal, como é o caso da comarca de Presidente Bernardes, onde reside, que não é sede de Juízo Federal, como acontece com o município de Presidente Prudente/SP.

Alega que a competência em questão é relativa e não pode ser declarada de ofício, conforme jurisprudência consolidada através da Súmula nº 33 do STJ.

É o breve relato. Decido.

Defiro o pedido de justiça gratuita, tão somente para processamento do presente recurso, uma vez que não consta dos autos que tal pedido já tenha sido apreciado pelo juízo *a quo*.

A norma inserta no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, visando facilitar o acesso do segurado ao judiciário, autorizou o ajuizamento de ações previdenciárias no foro de seu domicílio, facultando, por consequência, que o fizesse na Justiça Estadual, nas localidades onde não estivesse presente Vara Federal.

Portanto, compete ao juízo *a quo* processar e julgar a ação originária, por se tratar do local onde reside a parte autora, que não dispõe de Vara Federal, ainda que o juiz da causa tenha uma compreensão muito peculiar acerca dessa questão.

A corroborar com esse entendimento, trago julgados desta Corte:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FORO COMPETENTE. ART. 109, § 3º, DA CF. JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/01.

I - Cabe ao segurado, nos termos do art. 109, § 3º, da CF/88, optar entre propor a demanda perante o Juízo Estadual do foro do seu domicílio, o Juízo Federal com jurisdição sobre seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital do Estado-membro.

II - A Lei nº 10.259/01, cujo escopo foi justamente proporcionar uma prestação jurisdicional mais célere e livre dos embaraços habituais do processo ordinário, não pode ser interpretada no sentido de restringir o alcance da norma constitucional, limitando a opção a ser exercida pelo segurado, criando-lhe algum tipo de dificuldade ou embaraço para o pleno exercício do direito de ação.

(...)

IV - Conflito de competência procedente."

(CC nº 2003.03.00.057847-1, Terceira Seção, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 26.05.04, DJU 09.06.04, p. 168).

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADA A PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF. JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/01.

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar a autora a litigar perante juízo diverso daquele onde reside, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre estes e varas da Justiça Estadual em que domiciliada a parte autora.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pela parte autora, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz

no sentido de alterá-la, como equivocadamente entendeu o Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Sertãozinho/SP para processar e julgar a ação originária, autos nº 830/2003."

(CC nº 2004.03.00.000199-8, Terceira Seção, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.04.04, DJU 09.06.04, p. 170).

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para determinar o prosseguimento do feito de origem perante o Juízo de Direito da Comarca de Presidente Bernardes/SP.

Comunique-se. Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022247-04.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022247-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AGRAVANTE : MANUEL ANACLETO DA SILVA

ADVOGADO : IRACI MARIA DE SOUZA TOTOLLO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE MAUA SP

No. ORIG. : 07.00.00296-4 5 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MANUEL ANACLETO DA SILVA contra a decisão que, em ação visando à concessão do benefício de aposentadoria, com o reconhecimento para tanto do período laborado em atividade especial, determinou a remessa dos autos ao contador judicial, para contagem do tempo de serviço, com a diretriz de que a conversão de tempo especial em comum não é possível depois de 28.05.1998, com vista às partes pelo prazo de 05 (cinco) dias, sucessivamente, depois do parecer, devendo, após o decurso do prazo, tornarem os autos conclusos para sentença.

Sustenta o agravante, em síntese, que deve ser dado provimento ao recurso para que seja convertido o período especial laborado depois de 28.05.1998, sofrendo perigo de dano irreparável ou de difícil reparação se tiver de aguardar, para ter seu pleito atendido, o julgamento de apelação a ser interposta contra provável sentença de improcedência.

Analisando o conteúdo dos autos, verifico que o fim pretendido pelo agravante - conversão do tempo especial em comum depois de maio/98 - não pode ser atingido por meio deste agravo, haja vista que contra despacho não cabe recurso, nos termos do artigo 504, do Código de processo Civil.

Com efeito, o ato judicial impugnado, simplesmente, determinou o envio dos autos à contadoria judicial e, mesmo que tenha sido apontado como se deveria dar a contagem do tempo de serviço, é considerado despacho e resta irrecorrível, pois desprovido de conteúdo decisório, sendo, tão-somente, preparatório da sentença.

Assim, não gerando, por ora, qualquer gravame às partes, cabendo argumentação perante o próprio MM. Juiz da causa, o qual abriu vista depois do parecer técnico do perito judicial, caso venha a ser proferida sentença de teor que gere prejuízo ao ora recorrente, poderá interpor o recurso cabível e, se presentes os pressupostos, pedir a medida antecipatória da tutela de mérito.

Destarte, por ser inadmissível, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem para pensamento aos principais.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023124-41.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023124-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : MARILDA FALSONI MARTINS
ADVOGADO : SONIA MARIA SCHNEIDER FACHINI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG. : 99.00.00106-8 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARILDA FALSONI MARTINS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Monte Alto/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em fase de execução de sentença.

Pelo regime introduzido pela Lei nº 9.139/95, que deu nova redação ao artigo 524 do Código de Processo Civil, o agravo de instrumento deve "ser dirigido diretamente ao tribunal competente" para apreciá-lo.

Outrossim, não é possível considerar como data da interposição do recurso àquela apontada na chancela do protocolo estadual, pois não há protocolo integrado entre este Tribunal Regional Federal e a Justiça Estadual paulista (item I do Provimento nº 106, de 24.11.94, e artigo 2º, § 2º, do Provimento nº 148, de 02.06.98, ambos do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região).

Dessa forma, protocolado erroneamente e dirigido a tribunal incompetente para sua apreciação, circunstâncias que não suspendem ou interrompem o prazo recursal, o exame da tempestividade do recurso far-se-á pela data em que for apresentada a petição recursal no protocolo desta C. Corte.

Nesse sentido, já decidiu este E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, "in verbis":

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZO DE ADMISSIBILIDADE NEGATIVO.

I - A interposição de agravo de instrumento em tribunal incompetente enseja o seu não conhecimento, ex vi do art. 524 do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 9.139/95.

II - Negado provimento ao agravo regimental.

(TRF-3ªR, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento, Processo 96.03.066178-3/SP, Relator Juiz Arice Amaral, Segunda Turma, v.u., DJ 16.10.96, pág. 78.474).

"In casu", equivocou-se a agravante no endereçamento da petição do recurso, dirigindo-a ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (fl. 02), sendo os autos, posteriormente, encaminhados a este E. Tribunal Regional Federal (fls. 77).

Assim, disponibilizada a decisão agravada, contra a qual foram apostos embargos de declaração, no DJE em 28/05/2010 (fls. 10 e 13) e tendo sido este recurso apresentado neste E. Tribunal apenas em 30/07/2010, entendo que este recurso é intempestivo.

Destarte, sendo intempestivo, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem para pensamento aos principais.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023130-48.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023130-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : FRANCISCO ANTONIO FORNASARI
ADVOGADO : BEATRIZ PENACHIONE
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 09.00.00082-7 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FRANCISCO ANTONIO FORNASARI contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Santa Bárbara d'Oeste/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO

NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu o pedido de justiça gratuita, determinando à parte autora o recolhimento das custas.

Pelo regime introduzido pela Lei nº 9.139/95, que deu nova redação ao artigo 524 do Código de Processo Civil, o agravo de instrumento deve "ser dirigido diretamente ao tribunal competente" para apreciá-lo.

Outrossim, não é possível considerar como data da interposição do recurso àquela apontada na chancela do protocolo estadual, pois não há protocolo integrado entre este Tribunal Regional Federal e a Justiça Estadual paulista (item I do Provimento nº 106, de 24.11.94, e artigo 2º, § 2º, do Provimento nº 148, de 02.06.98, ambos do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região).

Dessa forma, protocolado erroneamente e dirigido a tribunal incompetente para sua apreciação, circunstâncias que não suspendem ou interrompem o prazo recursal, o exame da tempestividade do recurso far-se-á pela data em que for apresentada a petição recursal no protocolo desta C. Corte.

Nesse sentido, já decidiu este E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, "in verbis":

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE NEGATIVO.

I - A interposição de agravo de instrumento em tribunal incompetente enseja o seu não conhecimento, ex vi do art. 524 do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 9.139/95.

II - Negado provimento ao agravo regimental.

(TRF-3ªR, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento, Processo 96.03.066178-3/SP, Relator Juiz Arice Amaral, Segunda Turma, v.u., DJ 16.10.96, pág. 78.474).

"In casu", equivocou-se a agravante no endereçamento da petição do recurso, dirigindo-a ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (fl. 02), sendo os autos, posteriormente, encaminhados a este E. Tribunal Regional Federal (fls. 50).

Assim, disponibilizada a decisão agravada no DJE em 27/11/2009 (fl. 38) e tendo sido este recurso apresentado neste E. Tribunal apenas em 30/07/2010, entendo que este recurso é intempestivo.

Destarte, sendo intempestivo, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem para pensamento aos principais.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024138-60.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024138-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : IVANIL PETELINCAR DE CASTRO
ADVOGADO : VALDIR PETELINCAR e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00084807120104036183 2V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IVANIL PETELINCAR DE CASTRO em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de S. Paulo/SP que, nos autos de ação em que a ora agravante objetiva a concessão de pensão por morte, bem como formula bem como formula pedido de indenização por danos morais, determinou que a inicial fosse emendada para dela excluir o pedido indenizatório, sob pena de indeferimento, ao fundamento de que às Varas Previdenciárias compete exclusivamente julgar processos que versem sobre benefícios previdenciários (fls. 40/41).

Aduz, em síntese, que o art. 108 do Código de Processo Civil dispõe sobre a prevenção do juízo quando as causas possuem "conectividade", tendo em conta os princípios da efetividade, eficiência e economicidade processual, sendo essa a hipótese dos autos, também colacionando julgados em prol de sua tese.

É o breve relatório. Decido.

A agravante é beneficiária da justiça gratuita (fl. 40), estando isenta do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno do presente recurso.

A pretensão recursal é procedente.

Isso porque, não obstante o Provimento nº 186, de 28/10/1999, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, noticiado na decisão agravada, que implantou as Varas Previdenciárias em S. Paulo/SP, ter estabelecido que aquelas Varas Federais teriam competência exclusiva para processos que versassem sobre benefícios previdenciários, o pedido de indenização é subsidiário ao pleito principal, fato esse que torna o Juízo Federal especializado competente para apreciar e julgar ambos os pedidos.

Tanto que, no julgamento do Resp nº 47.223-SP, o E. STJ decidiu no sentido de que o pedido de indenização por danos morais é decorrente do pedido principal, e na hipótese de improcedência de tal pedido, nem se cogitará de dano moral (julgado em 18/02/2005 - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca).

Na direção desse entendimento, trago os julgados que seguem:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. AÇÃO VERSANDO SOBRE MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. DANO MORAL E MATERIAL.

I - A reparação por danos materiais e morais, decorrentes da negativa do INSS em conceder o benefício, se configura como pedido subsidiário, que indubitavelmente se insere na competência das varas especializadas.

II - Admissível a cumulação dos referidos pedidos, já que a Justiça Federal é competente para o julgamento de ambos.

III - A teor do artigo 3º, § 3º da Lei nº 10.259/01, a competência do Juizado Especial Federal é absoluta no foro onde houver sido instalada a Vara respectiva, todavia, somente para apreciar e julgar causas até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, conforme prescreve o caput do artigo supracitado.

IV - O valor dado à causa, em função da admissão do aditamento da inicial supera o limite previsto para a fixação da competência do Juizado Especial.

V - Não há nos autos elementos objetivos que afastem a alegação do autor, ora agravante, de que a ação previdenciária subjacente envolve montante superior a 60 (sessenta) salários mínimos.

VI - É competente para o julgamento da causa a Justiça Federal de Primeira Instância.

VII - Agravo provido."

(TRF 3ª Região, AG nº 2005.03.00.089343-9, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 26/05/2008, DJF3 10/06/2008)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROVIMENTO 68/99. COMPETÊNCIA DA VARA ESPECIALIZADA EM DIREITO PREVIDENCIÁRIO.

De acordo com o Provimento 68/99 da Corregedoria deste Tribunal, somente serão julgadas pela Vara previdenciária as ações previdenciárias, assim entendidas como sendo aquelas tratadas pela Lei 8.213/91.

O restabelecimento de benefício de auxílio-doença, não decorrente de acidente de trabalho, se insere na competência especializada da vara previdenciária.

O pedido de pagamento de indenização por danos morais e materiais é subsidiário ao pedido principal de restabelecimento de benefício previdenciário, não afastando, portanto, a competência da Vara especializada em direito previdenciário.

Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo suscitado, ou seja, da 29ª Vara Federal da Seção Judiciária de Minas Gerais".

(TRF 1ª Região, CC nº 2008.01.00.022840-2, Primeira Seção, j. 03/06/2008, DJF1 01/09/2008, p. 08)

"RESPONSABILIDADE CIVIL - INSS - CANCELAMENTO EQUIVOCADO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADO POR SUSPEITA DE ÓBITO - COMPETÊNCIA DO JUÍZO - DANO MORAL - PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO - MANTIDA A QUANTIA FIXADA NA SENTENÇA - APELOS DESPROVIDOS.

Cuida-se de Apelações Cíveis interpostas contra a sentença que, nos autos de ação pelo rito ordinário, julgou extinto o processo, com julgamento de mérito, com base no art. 269, II, do CPC, condenando o INSS a indenização o Autor, a título da danos morais, no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Cabe afastar a incompetência absoluta da juíza a quo, argüida pelo INSS. É que a indenização pleiteada decorre de uma suspensão indevida do benefício do Autor aposentado, por suspeita de falecimento do mesmo.

A Vara especializada em Direito Previdenciário é competente para apreciar o restabelecimento do referido benefício, bem como para analisar os pedidos de dano moral e dano material referentes ao seu cancelamento equivocado.

Por outro lado, dirimida a matéria previdenciária na sentença de primeiro grau, subsiste apenas o cabimento da indenização - objeto dos presentes recursos -, que é passível de ser examinado por esta Turma.

(TRF 2ª Região, AC nº 2003.51.01.014801-1, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Vera Lúcia Lima, j. 14/06/2006, DJU 04/10/2006, p. 139)

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para declarar a competência do juízo *a quo* para também processar e julgar o pedido de indenização por danos morais formulado no feito originário.

Comunique-se.

Intimem-se. Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003722-47.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.003722-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARIA UMBELINA LEMES GUTIERREZ
ADVOGADO : REGIS RODOLFO ALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00110-1 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por idade a que fazem jus os rurícolas, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpre decidir.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95) §1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem sua atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corporificado:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

VII ? como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei no 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezessex) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea ?a? do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá nos termos da lei, a:
(...)

§7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II ? 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado.

Aliás, é indiferente que a parte Autora tivesse a idade mínima exigida ao propor a ação, pois, alcançando-a no decorrer do feito, considera-se preenchido o requisito etário, conforme disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, expressis verbis:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

Constituição Federal:

"Art.5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por Hilário Bocchi Júnior, menciona que:

" ... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável. Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."

Debate-se ainda, que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, "não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo" (in Princípios Processuais Constitucionais, artigo publicado na Revista de Processo, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

" O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, ipsis litteris:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: ?Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.?(TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª

Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440).

Igualmente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função do princípio do devido processo legal, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: ?O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo. O art. 5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela? (TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).

Não é outra a lição de Gonçalves Correia, ?há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova ? aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais? (2001, p. 260).

Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: ?a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada? (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452).

Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no contexto socioeconômico em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico).

Assim, já se decidiu que ?a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural?. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgado que reconheceu que ?a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.? (TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: ?Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo? (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que ?a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC? (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) ? argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que ?a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC.? (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do devido processo legal procedimental. O aspecto substantivo do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rural, a diarista, a doméstica - levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.) ou o pedreiro etc - A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: "A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: integra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo?. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)" ? (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empecos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado" .

Escrevendo sobre o thema decidendum da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade ? art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, in fine), ao falarem em vis maior e em casus, do mesmo modo que no direito justinianeu (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955).

Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc. Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências.

Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões ? caso fortuito e força maior."

(Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: "Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça", ou, como já se disse alhures, "a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata, pois, de decidir contra legem, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela Lex Mater, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado." (in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: "Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

Embora o documento apresentado pela parte Autora às fls. 08 dos autos seja hábil a comprovar o efetivo exercício de atividade rural, pois constituem razoável início de prova material, qualificando o marido como lavrador, devendo tal característica de um dos cônjuges ser estendida ao outro, não há como conceder o benefício, se a prova testemunhal não vem a corroborar a prova material produzida.

Outrossim, em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), verifica-se que o marido da parte Autora exerceu atividades urbanas e recebia auxílio doença pelo exercício da atividade comerciário sob o benefício de nº 539904488-5. Assim, com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido.

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o percebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003862-81.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.003862-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : FLORINDA DE SOUZA BARBERO
ADVOGADO : SONIA LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00099-6 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que a autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, sem registro, durante os interregnos de 1958 a 1976 e 1983 a 1988. Aduz que somado o tempo incontroverso, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 09/19); Prova Testemunhal (fls. 43/44).

A sentença proferida em 24.06.2009 (fls. 56/58), julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a requerente (fls. 60/68). Alega, em síntese, a suficiência do conjunto probatório para comprovar o tempo rural e a presença dos requisitos ensejadores do benefício requerido.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557.

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do tempo de serviço rural.

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I -

II -

III -

V -

VI -

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".

Também dispõe o artigo 106 da mesma lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de: (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

V - bloco de notas do produtor rural. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)".

Observe-se que o referido artigo, antes das alterações postas pela Lei 9.063/95, tinha a seguinte redação:

"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural, far-se-á, alternativamente, através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo Ministério Público ou por outras autoridades constituídas definidas pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS;

IV - declaração do Ministério Público;

V - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

VI - identificação específica emitida pela Previdência Social;

VII - bloco de notas do produtor rural;

VIII - outros meios definidos pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS".

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

Inexiste nos autos início de prova material.

Com efeito, para comprovar os fatos alegados - de que trabalhou no campo durante os interregnos de 1958 a 1976 e 1983 a 1988 - a autora juntou certidão de seu segundo casamento, no qual consta a atividade de **industrial** de seu cônjuge e certidão de óbito do primeiro companheiro, **motorista aposentado**.

Do mesmo modo, os contratos de trabalho revelam atividades urbanas e nenhum documento estabelece liame entre a requerente com as lidas campesinas.

Por outro giro, a prova testemunhal não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados no período pleiteado, visto que como ressaltado, desacompanhado de início de prova material produzido em nome da parte autora, máxime quando o testemunho se apresenta vago e impreciso, quanto ao tempo, modo e lugar em que o requerente exerceu a atividade.

Desse modo, entendo que o conjunto probatório não é apto a comprovar a atividade rural asseverada, nos termos da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005827-94.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.005827-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARIA DE LOURDES GABRIEL
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00204-9 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por idade a que fazem jus os rurícolas, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, preliminarmente, a nulidade da r. sentença pelo princípio da identidade física do juiz, posto que o juiz que sentenciou não foi o mesmo que instruiu o feito. No mérito, sustenta em síntese, a existência de início razoável de prova material da atividade rural.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

A parte Autora arguiu, preliminarmente, nulidade da r. sentença, visto não ter sido respeitado o "princípio da identidade física do juiz", previsto no artigo 132 do Código de Processo Civil, segundo o qual:

*"Art. 132 - O juiz, titular ou substituto, que concluir a audiência julgará a lide, salvo se estiver convocado, licenciado, afastado por qualquer motivo, promovido ou aposentado, casos em que passará os autos ao seu sucessor.
Parágrafo único - Em qualquer hipótese, o juiz que proferir a sentença, se entender necessário, poderá mandar repetir as provas já produzidas."*

Em suas alegações, a parte Autora apenas afirma que "o juiz que sentenciou não foi o mesmo que instruiu o feito" e que por isso a r. sentença estaria eivada de nulidade, porém não comprovou prontamente que não ocorreu uma das exceções à aplicação de referido princípio, previstas no citado artigo 132 do Diploma Processual.

Ademais, ainda que a r. sentença tenha sido prolatada por juiz diferente daquele que iniciou a instrução, no presente caso, não se observa prejuízo às partes.

Nesse sentido anota Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery in "Código de Processo Civil Comentado - 9ª ed. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006 - p. 343":

"O princípio da identidade física do juiz não se reveste de caráter absoluto. Inexistindo prejuízo, inexistente a nulidade apontada" (TRF-3ª, JSTJ 58/514).

Desta forma, não há que se falar em nulidade da r. sentença.

No mais, discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.(Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)

§1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corporificado:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

VII ? como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea ?a? do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá nos termos da lei, a:

(...)

§7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II ? 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado.

Aliás, é indiferente que a parte Autora tivesse a idade mínima exigida ao propor a ação, pois, alcançando-a no decorrer do feito, considera-se preenchido o requisito etário, conforme disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não

permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, *expressis verbis*:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

Constituição Federal:

"Art.5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por Hilário Bocchi Júnior, menciona que:

" ... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável. Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."

Debate-se ainda, que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, "não como um ramo do Direito

Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo" (in Princípios Processuais Constitucionais, artigo publicado na Revista de Processo, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

" O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, *ipsis litteris*:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: ?Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.?(TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440). Iguamente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função do princípio do devido processo legal, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: ?O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo.O art.5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela?(TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).

Não é outra a lição de Gonçalves Correia, ?há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova ? aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais? (2001, p. 260).

Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: ?a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada? (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452).

Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no contexto socioeconômico em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico). Assim, já se decidiu que ?a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural?. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgado que reconheceu que ?a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.?(TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: ?Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite

de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo? (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que ?a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC? (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) ? argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que ?a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC.? (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do devido processo legal procedimental. O aspecto substantivo do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rural, a diarista, a doméstica - levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.) ou o pedreiro etc - A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: ?A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: integra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo?. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)" ? (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empecos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado" .

Escrevendo sobre o thema decidendum da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade ? art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta

interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, in fine), ao falarem em vis maior e em casus, do mesmo modo que no direito justinianeu (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955).

Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc.

Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências.

Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões ? caso fortuito e força maior."

(Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: "Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça", ou, como já se disse alhures, "a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata, pois, de decidir contra legem, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela Lex Mater, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado."

(in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: "Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

Embora o documento apresentado pela parte Autora às fls. 12 dos autos seja hábil a comprovar o efetivo exercício de atividade rural, pois constituem razoável início de prova material, qualificando o marido como lavrador, devendo tal característica de um dos cônjuges ser estendida ao outro, não há como conceder o benefício, se a prova testemunhal não vem a corroborar a prova material produzida.

Ademais, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - é possível verificar que o marido da parte Autora exerceu atividade urbana. Assim, com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido.

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o percebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010423-24.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.010423-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : FRANCISCO CANTARERO FILHO

ADVOGADO : JOSE ROBERTO ORTEGA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JANINE ALCÂNTARA DA ROCHA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00102-7 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o enquadramento e conversão de atividade especial. Aduz que somados os resultados, faz jus à majoração de sua aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 09/11).

A r sentença, proferida em 11 de maio de 2009, julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apela o autor (fls. 50/54). Alega, em síntese, a suficiência do conjunto probatório e a presença dos requisitos para a majoração requerida.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.

Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia, exceto para as hipóteses de ruído, a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

No caso dos autos, não há formulários ou laudos que afirmem a sujeição do requerente a agentes insalubres e as atividades desenvolvidas não estão presentes nos anexos aos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79. Frise-se, ademais, que o autor, quando intimado para especificação de provas, pleiteou o julgamento antecipado da lide.

Nesse sentido, também:

"PREVIDENCIÁRIO - AÇÃO VISANDO RECONHECIMENTO DE PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA RECONHECER PARTE DO PERÍODO COMO ATIVIDADE COMUM - RECONHECIMENTO DE PERÍODO DE TRABALHO EM ATIVIDADE ESPECIAL - AUSENTES FORMULÁRIOS SB-40 OU DSS 8030 - AUSENTE LAUDO PERICIAL PARA AFERIÇÃO E COMPROVAÇÃO DE INSALUBRIDADE - AUSÊNCIA DO REQUISITO TEMPORAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INDEVIDA - CUSTAS PROCESSUAIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - JUSTIÇA GRATUITA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

- A parte autora não juntou os formulários SB-40 ou DSS8030 e os respectivos laudos periciais para aferição e comprovação da insalubridade alegada. Impossível concluir-se pelo caráter especial das atividades alegadas na exordial.

- O autor não preenche o requisito temporal necessário para a concessão do benefício vindicado.

- Embora sucumbente em maior parte, o autor está isento do pagamento de custas e honorários advocatícios por ser beneficiário da justiça gratuita. - *Apelação da parte autora parcialmente provida*". (TRF3; AC 691636 - 2001.03.99.021942-4/SP; 7ª Turma; De minha relatoria; v.u.; J. 26.05.2008; DJF3 02.07.2008).

Assim, não restou comprovada a insalubridade perseguida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012998-05.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.012998-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JAMIL ANTONIO SILVA

ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER

No. ORIG. : 08.00.00103-4 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o reconhecimento e averbação de tempo de serviço rural, sem registro, durante o interregno de 1967 a 1998 para fins previdenciários.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 09/37); Prova Testemunhal (fls. 72/73).

A sentença proferida em 14 de julho 2009 (fls. 70/71), julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período de janeiro de 1974 a dezembro de 1994 e determinar sua averbação. Onerou, ainda, a autarquia no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

Inconformada, apela a autarquia (fls. 77/87). Assevera a ausência de provas aptas a demonstrar o labor perseguido e necessidade de indenização.

Por seu turno, recorre adesivamente o autor (fls. 95/99). Alega, em síntese, a suficiência do conjunto probatório para comprovar todo o tempo rural requerido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557.

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>).

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do tempo de serviço rural.

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

- I -
- II -
- III -
- V -
- VI -

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".

Também dispõe o artigo 106 da mesma lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de: (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

- I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;
- II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;
- III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)
- IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)
- V - bloco de notas do produtor rural. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)".

Observe-se que o referido artigo, antes das alterações postas pela Lei 9.063/95, tinha a seguinte redação:

"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural, far-se-á, alternativamente, através de:

- I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS;
- II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;
- III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo Ministério Público ou por outras autoridades constituídas definidas pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS;
- IV - declaração do Ministério Público;
- V - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;
- VI - identificação específica emitida pela Previdência Social;
- VII - bloco de notas do produtor rural;
- VIII - outros meios definidos pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS".

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

Da análise dos autos depreende-se que os documentos carreados permitem o reconhecimento parcial do labor campesino alegado.

Com efeito, há início de prova material presente no certificado de dispensa de incorporação, referente ao alistamento ocorrido em 1974, no qual consta a profissão de lavrador do autor. No mesmo sentido, o título eleitoral de 1973, a certidão de casamento de 1977, os documentos fiscais (1983 a 1994).

A prova testemunhal, por sua vez, corrobora o labor alegado. Contudo, é insuficiente para demonstrá-lo anteriormente ao ano de 1973 e posterior ao de 1994. Nessa esteira, foram vagas e mal circunstanciadas para ampliar a eficácia dos documentos juntados.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina perseguida restou comprovada apenas nos intervalos de 01.01.1973 a 31.12.1994.

Observe-se, ainda, que o lapso rurícola sem registro desenvolvido até 23 de julho 1991 deverá ser computado exceto para efeitos de carência e contagem recíproca, independentemente do recolhimento das contribuições ao INSS, conforme autorização contida no artigo 55, § 2º e artigo 96, IV, ambos da Lei 8.213/91.

Noutro giro, a faina exercida a partir de 24 de julho de 1991, época em que entrou em vigor o dispositivo referenciado, tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I, do artigo 39, lei nº 8.213/91, que não contempla a mera averbação de tempo de serviço rural, na qualidade de segurado especial, com o fim de obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição.

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou este entendimento através da sua Súmula 272:

"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas".

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OCORRÊNCIA DE VÍCIO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE CORREÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO SEM CONTRIBUIÇÕES MENSAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 272 DO STJ. OMISSÃO VERIFICADA. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITO INFRINGENTE. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Constatado erro na decisão embargada, cumpre o acolhimento dos embargos, com efeitos modificativos para sanar o defeito processual.

2. A autora, produtora rural, ao comercializar os seus produtos, via incidir sobre a sua receita bruta um percentual, recolhido a título de contribuição obrigatória, que poderia lhe garantir, tão-somente, a percepção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão. Tal contribuição em muito difere da contribuição facultativa calculada sobre o salário-base dos segurados e que, nos termos do art. 39, inciso II, da Lei 8.213/91, é requisito para a aposentadoria por tempo de serviço ora pleiteada.

(...)"

(STJ; EDcl nos EDcl; REsp 208131/RS; 6ª Turma; Relatora Ministra Maria Thereza De Assis Moura; J 22.11.2007; DJ 17.12.2007, pág. 350.)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento aos recursos para reconhecer o trabalho rural apenas no intervalo de 01.01.1973 a 23.07.1991 independente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91) e, de 24.07.1991 a 31.12.1994, com aplicação restrita aos casos previstos no inciso I, do artigo 39 e artigo 143, ambos da Lei nº 8.213/91. Mantida, no mais, a r. sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016413-93.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016413-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : LOURDES APARECIDA DE ALMEIDA

ADVOGADO : ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00090-5 2 V_r PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 04.09.2008 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, desde a data do inferimento administrativo (21.07.2008), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Aprecio a matéria preliminar arguida.

No que tange à alegação de cerceamento de defesa ante a ausência de realização de prova testemunhal, não merece acolhida, haja vista que foram carreadas aos autos as provas necessárias para a comprovação das alegações suscitadas na exordial.

Dessarte, não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Veja-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI Nº 8.742/93. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1- A teor do artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil, a apreciação do agravo retido deve ser expressamente requerida, o que não foi feito.

2- Não houve cerceamento de defesa na ausência de realização de prova oral, na medida em que a questão trazida aos autos demandava exame pericial, devidamente realizado.

3- Verificada a ausência do direito em momento anterior a produção do estudo social, por um requisito que dele não depende, torna-se dispensável a sua elaboração, até por economia processual.

4- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

5- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

6- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

7- Não comprovada a deficiência da parte Autora, indevido é o benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

8- Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1014104, Processo nº 200161130039062/SP, TRF 3ª Região, 9ª turma, unânime, unânime, Desembargador Federal SANTOS NEVES, dju 13/12/2007, p. 605)

No mérito, para a concessão dos benefícios vindicados é necessário o preenchimento de alguns requisitos comuns, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está incapacitada de exercer atividade laboral.

Contudo, o laudo pericial elaborado pelo perito judicial, conclui que "não há sinais objetivos de incapacidade, que pudessem ser constatados na perícia, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho" (fl. 42).

Dessarte, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.

3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso quanto à matéria preliminar e ao mérito, é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016619-10.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.016619-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : GIORGE SALES DE FREITAS

ADVOGADO : EDSON RENEE DE PAULA

CODINOME : GIORGE SALLES DE FREITAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00064-6 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 07.07.2008 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 21.07.2008, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Aposentadoria por Invalidez, desde a data do requerimento administrativo (28.08.2007), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do

colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Para a concessão do benefício vindicado é necessário o preenchimento de alguns requisitos, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está impossibilitada de exercer atividade laboral.

O laudo médico elaborado pelo perito judicial, por sua vez, conclui que o requerente é portador de "esquiosfrenia com bom controle medicamentoso sem episódios delirantes ou alucinatórios e sem incapacidade para o trabalho" (fl. 66).

Dessarte, não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.

3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016653-82.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016653-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : ERCILIA DOS SANTOS CAETANO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SONIA LOPES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00049-0 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 26.03.2008 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 23.04.2008, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Aposentadoria por Invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais e do abono anual. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Para a concessão do benefício vindicado é necessário o preenchimento de alguns requisitos, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está impossibilitada de exercer atividade laboral.

O laudo médico elaborado pelo perito judicial, por sua vez, conclui que "não há incapacidade" (fl. 77).

Dessarte, não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.

3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

Expediente Nro 5481/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005442-68.1999.4.03.6108/SP
1999.61.08.005442-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : ANTONIO DE SOUZA
ADVOGADO : MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
DECISÃO
Vistos em decisão.

Trata-se de apelação e remessa *ex-officio* contra sentença que **julgou parcialmente procedente o mandado de segurança** e concedeu a ordem em ação cujo objeto é o reconhecimento de tempo de serviço, como especial, laborado pelo impetrante em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física. Custas na forma da lei e sem condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Em razões recursais o INSS requer a reforma do r. *decisum* ao fundamento de que o impetrante não logrou comprovar, de plano, seu direito líquido e certo.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal aduz que não vislumbra interesse público primário a justificar a participação do *parquet* no presente feito.

Cumprido decidir.

Ab initio, cumpre ressaltar que o mandado de segurança é ação de cunho constitucional que tem por objeto a proteção de **direito líquido e certo**, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

A respaldar tal entendimento, oportuno destacar a lição de Hely Lopes Meirelles: "mandado de segurança é o meio constitucional posto à disposição de toda pessoa física ou jurídica, órgão com capacidade processual, ou universalidade reconhecida por lei, para a proteção de direito individual ou coletivo, líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, lesado ou ameaçado de lesão, por ato de autoridade, seja de que categoria for e seja quais forem as funções que exerça". E prossegue: "Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração (...). Quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano" - **grifo nosso**. (In Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003)

No caso em tela, o INSS não convertera o tempo de serviço trabalhado em condições especiais, em tempo comum, ao fundamento de que o impetrante não cumprira exigências contidas na lei de regência do benefício pleiteado (Lei nº 9.032/95).

A questão reside em saber se a nova regra, contida na Lei nº 9.032/95, pode ser aplicada aos benefícios regidos por lei anterior, bem como sobre a possibilidade de aplicação do Decreto nº 53.831/64 para o fim de enquadramento do tempo de serviço do impetrante laborado em condições especiais.

Com efeito, a atual lei que disciplina a comprovação da efetiva exposição aos agentes agressivos para a conversão do tempo de serviço trabalhado em condições especiais, em tempo comum é prejudicial ao segurado e não pode retroagir para atingir os casos ocorridos antes de sua vigência.

Nesse sentido, cumpre destacar o magistério de Wladimir Novais Martinez, sobre o que chama de **princípio da norma vigente à época do fato**:

"Um dos mais caros preceitos jurídicos diz respeito à validade futura da norma passada enquanto vigente. Ou seja, quando do exame hodierno de situações pretéritas, o aplicador ou intérprete deve estar adstrito à sua eficácia, excetuadas as hipóteses de retroação benéfica ou regulação do passado.

Tal entendimento é o ato jurídico perfeito aplicado ao contrário. Salvo no Direito Penal, onde reconhecida a substituição da pena contemporânea ou vigente e o "reformatio in pejus", não é possível, por via de interpretação, isto é, sem comando legal constitucional, tentar fazer valer norma vigente para situações não alcançadas por ela em tempos passados." (página 120)

E segue o mestre, manifestando-se sobre a irretroatividade do comando:

"Na aplicação do Direito Previdenciário raramente a lei retroage como acontece com outros ramos jurídicos, mas é comum ditame novo alterar a avaliação dos elementos pertencentes ao passado, para melhor. Na interpretação e integração, isto é, nos casos de obscuridade e fissura da norma jurídica vigente à época dos acontecimentos, é cabível argumentação relativa à posterior mais benéfica.

Mas a regra é a irretroatividade da norma, cabendo considerar o valor dos fatos e da lei vigente à época." (página 122)

(In Curso de Direito Previdenciário, Wladimir Novaes Martinez Tomo I, 2ª Edição. Ed. LTr).

É o caso dos autos.

O impetrante juntou documentos que provam seu trabalho exercido com a efetiva exposição aos agentes agressivos, na empresa *Empresa de Telecomunicações de São Paulo*, **cumprindo todos os requisitos exigidos pela lei vigente à época, inclusive no Decreto nº 53.831/64**. Portanto tem **direito adquirido** à satisfação da pretensão nos moldes pretéritos, para a conversão do tempo de serviço trabalhado em condições especiais, em tempo comum.

O direito adquirido é um direito fundamental, que tem matriz constitucional. Nos termos do artigo 5º inciso XXXVI da Carta Magna, *a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada*.

Quanto à observância do **princípio do direito adquirido**, convém citar novamente a lição do mestre Wladimir Novaes Martinez:

"O exame histórico da legislação previdenciária revela ter sido razoavelmente respeitado. Em inúmeras oportunidades o legislador ordinário o consagrou, cumprindo a Carta Magna e a Lei de Introdução ao Código Civil. Postulado jurídico e, ao mesmo tempo, político, na prática resguarda a tranqüilidade jurídica e social.

Em linhas gerais, significa direito incorporado ao patrimônio do titular, bem seu. Direito como tal, regular e legitimamente obtido. A aquisição, referida na qualificadora, quer dizer poder arrostar qualquer ataque exterior por via de interpretação ou aplicação da lei. Distinto do interesse ou da faculdade, não pode ser alterado por aquela. (In Curso de Direito Previdenciário, Wladimir Novaes Martinez Tomo I, 2ª Edição, página 126, Ed. LTr).

Dessa forma, em homenagem ao princípio da irretroatividade das leis, devemos considerar a lei vigente à época dos fatos, incidindo na espécie, tal lei, em sua primitiva redação; aplica-se, ainda, o Decreto nº 53.831/64, conforme a bem lançada sentença de primeiro grau.

O agente público, em sua atividade funcional, deve submeter-se aos ditames da lei, não podendo deles se afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido.

Ademais, a Constituição da República prevê o direito do segurado à prestação do serviço previdenciário (artigos 6º e 201), não podendo tal direito ficar subordinado ao arbítrio do administrador.

Desta feita, resta patente a ilegalidade por ato da autoridade pública, a ferir o direito líquido e certo do Impetrante, sendo o *mandamus* o remédio adequado a sanar o vício em questão.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação, e à remessa oficial**, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001029-71.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.001029-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : ANA APARECIDA DAL BON TENETTO
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO MODESTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 00.00.00093-9 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que a autora busca o reconhecimento de trabalho urbano sem registro (01/08/1973 a 27/01/1978). Aduz que somado ao tempo incontroverso, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 08/91 e 162/287); Prova Testemunhal (fls. 11/113).

A r sentença, proferida em 20 de junho de 2001, julgou procedente o pedido para declarar a atividade urbana pleiteada. Os honorários advocatícios foram fixados em 2 (dois) salários mínimos. Submetendo a decisão ao reexame necessário. Apela a autora (fls. 121/129), requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Inconformado apela o INSS (fls. 136/144). Alega, em síntese, que o conjunto probatório não é apto à comprovação do tempo de serviço.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)"

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Cumpra assinalar que a parte autora postula na inicial o reconhecimento de tempo de serviço urbano, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Ao que se observa, a r. sentença de 1º grau enfrentou apenas o reconhecimento da atividade urbana, quedando-se inerte quanto ao pedido de aposentadoria por tempo de serviço, em que pese ter dado procedente ao pedido do autor que vertia sobre a declaração do tempo de serviço.

Assim sendo, trata-se, na espécie, de sentença "citra petita" o que se exige a incidência do artigo 515, § 3º do Código de Processo Civil que possibilitou aos magistrados de segunda instância de jurisdição reformar sentenças de extinção que outrora seriam nulificadas, para, superado o obstáculo formal, adentrar ao mérito da causa já madura, procedendo ao julgamento dos pedidos efetivamente formulados.

Dessa feita, não há, na hipótese, qualquer óbice a que o julgador passe à análise do mérito propriamente dito, depois de reconhecido e superado o julgamento *citra petita*, eventualmente existente. Mormente, quando a questão posta nos autos já se acha em condições de ser julgada.

Passo à análise da matéria de fundo.

Do tempo de serviço.

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I -

II -

III -

V -

VI -

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.

Certo é pois que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material.

Atente-se, contudo, que embora esteja a Administração jungida ao princípio da legalidade, o artigo 131 do Código de Processo Civil garante ao juiz a livre apreciação da prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes, devendo indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento.

Assim, neste sistema de persuasão racional, há liberdade do juiz na apreciação da prova, não tendo esta valor predeterminado, nem peso legal, ficando ao seu critério a ponderação sobre a sua qualidade ou força probatória, conforme dispõe o artigo 332 do mesmo código.

Todavia, levando-se em conta que, desde o Decreto-lei 5.452, de 01.05.1943, que aprovou a Consolidação das Leis do Trabalho, existe legislação que obriga a formalização de contrato de trabalho, bem como, desde a edição da Lei 3.807 de 26.08.1960, Lei Orgânica da Previdência Social, eram obrigatoriamente segurados, os que trabalhavam como empregados, os titulares de firma individual e os diretores, sócios gerentes, sócios solidários, sócios quotistas, sócios de indústria, trabalhadores autônomos (art. 5º), tenho como razoável a exigência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, a ser completada por prova testemunhal idônea, para contagem de tempo de serviço do trabalhador urbano, conforme posto na lei previdenciária.

Também está assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

No presente caso, a autora pleiteou administrativamente o reconhecimento de tempo de serviço para efeito de concessão de aposentadoria. Contudo, veio a ser negado por dois motivos: a) não reconhecimento do tempo de serviço no interregno de 01/08/1973 a 27/01/1978, por ter o INSS entendido que há divergências quanto à data de abertura da firma empregadora (desde janeiro e não março/1970 - o que não invalida), bem como "as assinaturas não parecem ser contemporâneas"; b) por falta de tempo de serviço.

Da análise dos documentos apresentados, verifica-se que há início de prova material presente nas Guias de Recolhimento Previdenciário de empregado, com recolhimentos impressos em 08/1976 e 11/1976 (fls. 184), recibos de rescisão de contrato de trabalho de 1974 (fls. 175), todos com a sua assinatura oposta.

No mesmo sentido, a autora trouxe perícia particular (fls. 227/272 e aditamento de fls. 283), que não obstante não ter sido observado o contraditório, o perito criminal Carlos José Dada do Instituto de Criminalística de São Paulo, após exame de toda a documentação, inclusive das notas fiscais emitidas pela autora em nome da empresa São José Comercial e Transportadora Ltda, emitiu em conclusão o que se segue:

"Concluindo, tendo em vista os índices de filiação gráfica entre as escritas examinadas depreende-se pela unicidade de autora, ou seja, imputar ao punho de ANA APARECIDA DAL BOM TONETTO, inúmeros lançamentos gráficos exarados nos documentos descritos no item Peças de Exame.

Os documentos examinados, revestem-se de características físico-documentais ao Perito apresentam-se como contemporâneas às datas neles consignadas".

(...)

"Como decorrência dos acurados e minuciosos ensaios documentoscópicos e grafotécnicos efetuados nas peças de exame, não foram registrados elementos discrepantes ou anacronismos que pudessem macular sua autenticidade. Portanto, tendo em vista a somatória de diversas manifestações que resultaram dos exames, conferem-se às peças de exame, idoneidade documental, reconhecendo-se que os lançamentos foram neles efetuados nas datas à que se reportam".

A prova testemunhal, por sua vez, corrobora o labor alegado.

Dessarte, o conjunto probatório é apto a reconhecer o trabalho urbano alegado.

No que tange à necessidade de indenização, impende observar que em razão do vínculo empregatício, era do empregador a responsabilidade pelos respectivos recolhimentos previdenciários.

Nesse sentido, colho o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXAME GRAFOTÉCNICO. PROVA TESTEMUNHAL. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS. REVISÃO IMEDIATA.

I - Havendo início de prova material, roborada por testemunhas, deve ser reconhecido o direito ao cômputo de tempo de serviço cumprido para fins previdenciários, sem o correspondente registro, na qualidade de empregado, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

II - O exame grafotécnico que instruiu o pedido da autora, consubstancia razoável início de prova material, que está em consonância com os depoimentos colhidos.

(...)

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.049022-0/SP; 10ª Turma; Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento; J 24.04.2007; DJU 16.05.2007, pág. 483.)

Da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, antes da edição da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, está prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, assim redigido:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino".

Assim, tem-se que, para fazer jus ao benefício, o segurado deve preencher dois requisitos: tempo de serviço e carência. O requisito da carência restou cumprido, já que em conformidade com o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, para o benefício de aposentadoria por tempo de serviço dos segurados que se filiaram à Previdência Social antes da edição da referida lei e que implementaram as condições em 2000 (ano do requerimento administrativo) são necessárias 114 (cento e catorze) contribuições mensais.

Quanto ao tempo de serviço, somado o interstício reconhecido ao incontroverso, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, no percentual de 70% do salário-de-benefício (25 anos e 2 meses de trabalho até a data de início da EC 20/98), nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na seção III deste Capítulo, especial mente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

Dos consectários.

O benefício é devido desde a data do requerimento na via administrativa 13/06/2000.

A correção monetária, dos possíveis valores devidos, deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123), do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, no percentual de 1% (um por cento) ao mês.

Devem ser fixados os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data desta decisão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, §1º A, do Código de Processo Civil, reconheço de ofício a nulidade da r. sentença, restando prejudicados os recursos e, nos termos do parágrafo 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido para reconhecer o trabalho urbano, no período compreendido entre 01/08/1973 a 27/01/1978 e por conseguinte, conceder o benefício em sua forma proporcional, bem como fixar os honorários advocatícios, explicitar a forma de aplicação dos juros de mora e correção monetária.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027731-54.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.027731-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA CRISTINA ROSSA RIZARDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSVALDO NOBRE DOS SANTOS
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARZEA PAULISTA SP
No. ORIG. : 00.00.00126-1 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o reconhecimento de trabalho rural sem registro (1963 a 1976), o enquadramento e conversão da atividade especial (26/03/1980 a 25/08/1980, 26/08/1980 a 25/11/1980, 26/11/1980 a 10/01/1983, 29/09/1983 a 31/08/1985 e 01/10/1985 a 06/07/1997). Aduz que somado ao tempo incontroverso, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço desde a citação.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 12/57); Prova Testemunhal (fls. 99/100).

A r sentença, proferida em 13 de dezembro de 2001, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural, bem como enquadrar os interregnos de 26/03/1980 a 25/08/1980, 26/08/1980 a 25/11/1980, 26/11/1980 a 10/01/1983 e 01/10/1985 a 06/07/1997 como especial. Por conseguinte, condenou o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço desde a data de citação com os valores em atraso acrescidos de juros e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação até a conta de liquidação. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Inconformado apela o INSS (fls. 104/107). Alega, em síntese, que o conjunto probatório não é apto à comprovação da atividade rural, pelo que não faz jus à aposentadoria por tempo de serviço.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta"." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: [http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id="3792](http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=).)"

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do tempo de serviço rural.

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

- I -
- II -
- III -
- V -
- VI -

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".

Também dispõe o artigo 106 da mesma lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de: (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

- I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;
- II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;
- III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)
- IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)
- V - bloco de notas do produtor rural. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)".

Observe-se que o referido artigo, antes das alterações postas pela Lei 9.063/95, tinha a seguinte redação:

"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural, far-se-á, alternativamente, através de:

- I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS;
- II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;
- III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo Ministério Público ou por outras autoridades constituídas definidas pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS;
- IV - declaração do Ministério Público;
- V - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;
- VI - identificação específica emitida pela Previdência Social;
- VII - bloco de notas do produtor rural;
- VIII - outros meios definidos pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS".

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

No caso em tela, há início de prova material presente Certificado Militar, referente ao alistamento ocorrido em 1974, anotam a profissão de lavrador do autor.

Quanto à certidão de óbito do genitor de 1994, a certidão de casamento de 1977 e certidão de nascimento de sua filha de 1978, são documentos posteriores ao interregno em contenda.

Frise-se, ainda, que a partir de 1976 ele passou a desenvolver atividade urbana, devidamente registrada em carteira de trabalho.

A prova testemunhal, por sua vez, corrobora o labor alegado. Contudo, é insuficiente para demonstrá-lo anteriormente e posteriormente ao ano de 1974. Nessa esteira, apresentou-se vaga e mal circunstanciada para estender a eficácia dos documentos juntados.

Dessarte, o conjunto probatório é apto a reconhecer o trabalho rural desenvolvido pelo requerente, no período compreendido entre 01.01.1974 a 31.12.1974, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91), independentemente do recolhimento das contribuições ao INSS, conforme autorização contida no artigo 55, parágrafo 2º da lei 8.213/91.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.

Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

No caso em tela, consta dos lapsos enquadrados como insalubre:

a) De 26/03/1980 a 25/08/1980, 26/08/1980 a 25/11/1980 e 26/11/1980 a 10/01/1983 - Formulários e laudo técnico (fls.33/36) informam a exposição, habitual e permanente, a poeira mineral (sílica) na fabricação de cerâmica - código 1.2.12 do anexo ao Decreto nº 83.080/79;

b) De 01/10/1985 a 06/07/1997 - Formulário e laudo técnico (fls. 38/41) informam a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 90 decibéis - códigos 1.1.6 do anexo ao Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do anexo ao Decreto 83.080/79.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, o trabalho deve ser enquadrado como especial e convertido para comum.

Da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, antes da edição da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, está prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, assim redigido:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino".

Destarte, indevida a aposentadoria perseguida, em razão da ausência do requisito temporal (artigo 53 da lei nº 8.213/91).

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, §1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para reconhecer a atividade rural trabalhada sem registro em carteira somente entre 01.01.1974 a 31.12.1974, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91), independentemente do recolhimento das contribuições ao INSS, conforme autorização contida no artigo 55, parágrafo 2º da lei 8.213/91, enquadrar como especial e converter para comum os interstícios de 26/03/1980 a 25/08/1980, 26/08/1980 a 25/11/1980, 26/11/1980 a 10/01/1983 e 01/10/1985 a 06/07/1997 e, por conseguinte, julgar improcedente o pedido da parte autora que verte sobre concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009135-85.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.009135-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CARLOS SCALEZ
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 98.00.00055-5 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o enquadramento e conversão das atividades especiais (01/02/1970 a 22/01/1974, 02/05/1974 a 10/03/1982, 11/03/1982 a 13/07/1982, 14/07/1982 a 21/08/1986, 21/09/1986 a 26/12/1986, 01/01/1987 a 12/04/1991, 19/04/1991 a 18/07/1994, 19/07/1994 a 09/03/1995 e 10/05/1995 a 30/09/1997) com a subsequente concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde a data do requerimento administrativo.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 16/37 e 61/94).

A r sentença, proferida em 27 de agosto de 2002, julgou procedente o pedido, para enquadrar os interregnos pleiteados como especiais. Por conseguinte, condenou o INSS ao pagamento do benefício requerido, desde a data do requerimento administrativo, acrescido de juros de mora e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas. Submetendo a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia (fls. 117/123). Alega, em síntese, que a parte autora não faz jus ao enquadramento e conversão das atividades especiais. Insurge-se, também, quanto ao valor dos honorários advocatícios. Faz prequestionamento da matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O autor vem a juízo requerer a concessão da tutela antecipada.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557.

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta"." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: [http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id="3792](http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=).)"

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.

Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado. A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Nesse sentido, consta dos autos, em relação aos interregnos insalubres:

- a) De 01/02/1970 a 22/01/1974 - Perícia Judicial (fls. 53/54 e 94/96) informa a exposição, habitual e permanente, a materiais inflamáveis hidrocarbonetos - código 1.2.11 do anexo ao Decreto 53.831/64;
- b) De 02/05/1974 a 10/03/1982 - Perícia Judicial (fls. 53/54 e 94/96) informa a exposição, habitual e permanente, a materiais inflamáveis hidrocarbonetos - código 1.2.11 do anexo ao Decreto 53.831/64;
- c) De 11/03/1982 a 13/07/1982 - Formulário (fls. 24) informa a exposição, habitual e permanente, a materiais inflamáveis hidrocarbonetos - código 1.2.10 do anexo ao Decreto 83.080/79;
- d) De 14/07/1982 a 21/08/1986 - Formulário (fls. 25) informa a exposição, habitual e permanente, a materiais inflamáveis hidrocarbonetos - código 1.2.10 do anexo ao Decreto 83.080/79;
- e) De 21/09/1986 a 26/12/1986 - Formulário (fls. 26) informa a exposição, habitual e permanente, a materiais inflamáveis hidrocarbonetos - código 1.2.10 do anexo ao Decreto 83.080/79;
- f) De 01/01/1987 a 12/04/1991 - Formulário (fls. 27) informa a exposição, habitual e permanente, a materiais inflamáveis hidrocarbonetos - código 1.2.10 do anexo ao Decreto 83.080/79;
- g) De 19/04/1991 a 18/07/1994 - Formulário (fls. 28) informa a exposição, habitual e permanente, a materiais inflamáveis hidrocarbonetos - código 1.2.10 do anexo ao Decreto 83.080/79;
- h) De 19/07/1994 a 09/03/1995 - Formulário (fls. 29) informa a exposição, habitual e permanente, a materiais inflamáveis hidrocarbonetos - código 1.2.10 do anexo ao Decreto 83.080/79;
- i) De 10/05/1995 a 05/03/1997 - Formulário (fls. 30) informa a exposição, habitual e permanente, a materiais inflamáveis hidrocarbonetos - código 1.2.10 do anexo ao Decreto 83.080/79;

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, o trabalho deve ser enquadrado como especial e convertido para comum.

Da aposentadoria por tempo de serviço.

Por conseguinte, feitas as devidas conversões e somado o resultado aos interstícios incontroversos, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, no percentual de 100% do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

Mantido o percentual dos honorários advocatícios, todavia vale explicitar que a condenação opera-se sobre as parcelas vencidas até a data da r. sentença.

No que pertine ao salário do perito judicial, observa-se que a Resolução nº 541 de 18.01.2007, do Conselho da Justiça Federal, DJ de 16.02.2007, Seção I, pág. 331, dispôs sobre o pagamento de honorários periciais por serviços prestados nas ações em que há o benefício da assistência judiciária gratuita e estabeleceu que, com relação à perícia médicas, são devidos os honorários de R\$ 50,00 a R\$ 200,00, atendida a peculiaridade de cada caso, a especialização do perito, a complexidade do exame e ao local da sua realização, podendo, ainda, de acordo com o parágrafo único de seu artigo 3º, ultrapassar em até 3 (três) vezes esse limite máximo e, ainda, ressaltando-se que não pode haver qualquer vinculação com o salário mínimo (artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal), utilizo os parâmetros da referida Resolução para reduzir os honorários periciais para R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

Por fim, quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS, dou parcial provimento à remessa oficial, para reduzir os honorários periciais.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000524-91.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.000524-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE EDUARDO RIBEIRO JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DIELSON VIEIRA COSTA

ADVOGADO : JACIRA DE OLIVEIRA MEDEIROS e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o enquadramento e conversão da atividade especial (12/07/1969 a 05/02/1970, 17/11/1971 a 15/07/1972 e 10/10/1972 a 28/02/1975), com vista à alteração do coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (NB 1082166399, DIB em 06/02/1998) e o pagamento das diferenças apuradas, desde a data do requerimento administrativo.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 09/25).

A r sentença, proferida em 10 de março de 2004, julgou procedente o pedido, para enquadrar os interregnos pleiteados como especial e condenou o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço desde a data do requerimento administrativo com os valores em atraso acrescidos de juros e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% do valor da condenação. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia (fls. 121/128). Preliminarmente, alega a carência de ação por falta de requerimento administrativo. No mérito, aduz, em síntese, que o conjunto probatório não é apto à comprovação da atividade especial, pelo que não faz jus à aposentadoria por tempo de serviço.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do *caput* do artigo 557.

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>).

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos. É o que ocorre no caso.

Preliminar de falta de requerimento administrativo

Não há que se cogitar a carência de ação ante a falta de requerimento administrativo. Em inúmeros votos proferidos, vinha reiteradamente entendendo que, em razão da Constituição Federal no seu artigo art. 5º, Inciso XXXV, consagrar o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, era desnecessário o pleito na esfera administrativa.

Citava, outrossim, o posicionamento da E. 5ª Turma, deste E. Tribunal no sentido de que a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos abarca a hipótese da desnecessidade de prévio requerimento administrativo, não se restringindo apenas ao exaurimento da via administrativa, atenta também ao conteúdo da Súmula nº 9, desta Corte, com o seguinte teor: "Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Contudo, melhor refletindo sobre a matéria e amparada em jurisprudência recente de outros tribunais, passei a admitir que a falta de prévio requerimento administrativo de concessão de benefício previdenciário afasta o necessário interesse de agir, salvo naqueles casos em que é notório que a autarquia previdenciária não aceita documentos trazidos pelo segurado, como início de prova material, para deferimento do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

No caso, tendo o INSS ofertado a sua resposta, abrangendo a questão de fundo, fica afastada a preliminar de falta de interesse de agir.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.

Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis. Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Nesse sentido, consta dos autos, em relação ao interregno insalubre:

a) De 12/07/1969 a 05/02/1970 e 10/10/1972 a 28/02/1975 - Formulários baseados em laudos técnicos (fls. 105/106) informam a exposição, habitual e permanente, a materiais inflamáveis hidrocarbonetos - código 1.2.11 do anexo ao Decreto 53.831/64 e código 1.2.10 do anexo ao Decreto 83.080/79.

b) De 17/11/1971 a 15/07/1972 - Formulário e laudo técnico (fls. 90/93) informam a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo ao Decreto 53.831/64.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Destarte, o trabalho deve ser enquadrado como especial e convertido para comum.

Assim, quanto ao tempo de serviço, enquadrado como especial e convertido para comum, somado o interstício reconhecido, apurado administrativamente, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, no percentual de 82% do salário-de-benefício (32 anos e 11 meses de trabalho), nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

Fica mantido o percentual dos honorários advocatícios, todavia vale ressaltar que o montante da condenação opera-se sobre as parcelas vencidas até a data da r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1ºA, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS, dou parcial provimento à remessa oficial para explicitar o coeficiente de aposentadoria e reduzir os honorários advocatícios.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001591-40.2003.4.03.6121/SP
2003.61.21.001591-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEONARDO MONTEIRO XEXEO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARISIO SOARES DE MEDEIROS
ADVOGADO : MARIA ELZA D'OLIVEIRA FIGUEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o reconhecimento de trabalho rural sem registro (22/01/1960 a 01/06/1987). Aduz que somado ao tempo incontroverso, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Constam dos autos: Prova Documental (fls. 09/26); Prova Testemunhal (fls. 63/64 e 77/80).

A r sentença, proferida em 21 de novembro de 2006, julgou procedente o pedido para declarar a atividade rural pleiteada e condenou o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço desde a data de citação com os valores em atraso acrescidos de juros e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas. Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformado apela o INSS (fls. 96/107). Alega, em síntese, que o conjunto probatório não é apto à comprovação da atividade rural, pelo que não faz jus à aposentadoria por tempo de serviço. Insurge-se, também, quanto à forma de aplicação dos juros de mora.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta"." (SLAIBI FILHO, Nagib. *Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)*

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do tempo de serviço rural.

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I -

II -

III -

V -

VI -

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".

Também dispõe o artigo 106 da mesma lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de: (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

V - bloco de notas do produtor rural. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)".

Observe-se que o referido artigo, antes das alterações postas pela Lei 9.063/95, tinha a seguinte redação:

"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural, far-se-á, alternativamente, através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo Ministério Público ou por outras autoridades constituídas definidas pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS;

IV - declaração do Ministério Público;

V - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

VI - identificação específica emitida pela Previdência Social;

VII - bloco de notas do produtor rural;

VIII - outros meios definidos pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS".

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

No caso em tela, há início de prova material presente na certidão de casamento datada de 1977, na certidão de nascimento de filha de 1996, na declaração de propriedade de imóvel rural de 1966, no auto de infração por ITR de 1997, recibos do imposto de renda de 1971, 1973 e 1977, nos quais é qualificado como lavrador.

A prova testemunhal, por sua vez, corrobora o labor alegado. Contudo, é insuficiente para demonstrá-lo anteriormente ao ano de 1966. Nessa esteira, apresentou-se vaga e mal circunstanciada para estender a eficácia dos documentos juntados.

Destaque-se, ainda, que a partir de 01/07/1987 ele passou a desenvolver atividade urbana, devidamente registrada em carteira de trabalho.

Dessarte, o conjunto probatório é apto a reconhecer o trabalho rural desenvolvido pelo requerente, no período compreendido entre 01/01/1966 e 01/06/1987, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91), independentemente do recolhimento das contribuições ao INSS, conforme autorização contida no artigo 55, parágrafo 2º da lei 8.213/91.

Da aposentadoria por tempo de serviço

Saliente-se que em razão do reconhecimento do período rural em parte, não restou preenchido o requisito temporal necessário para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço pleiteado, previsto no art. 52 da Lei nº 8.213/91, assim redigido:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino".

Destarte, indevida a aposentadoria perseguida, em razão da falta do requisito temporal e também de carência.

Embora sucumbente em maior parte o autor está isento do pagamento de custas e honorários advocatícios por ser beneficiário da Justiça Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para reconhecer a atividade rural somente em 01/01/1966 e 01/06/1987, independente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91). Por via de consequência, julgo improcedente o pedido da parte autora que verte sobre concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Embora sucumbente em maior parte, o autor está isento do pagamento de custas e honorários advocatícios por ser beneficiário da Justiça Gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000816-33.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.000816-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ODELINA FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : EVERALDO CARLOS DE MELO e outro
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pela autarquia, para determinar que a execução prossiga pelo valor apurado pelo auxiliar do juízo.

O apelante sustenta, preliminarmente, o reexame necessário de toda a matéria. Insurge-se contra a r. decisão sob o argumento de ser *ultra petita*, pois acolheu conta que inclui índices expurgados previstos no Provimento n. 26/2001, ao passo que o próprio exequente considerou os do Provimento n. 24/98

Sem contrarrazões os autos subiram a este E. Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, não há se falar em reexame necessário. Veja-se a posição do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL, OPOSTOS PELO INSS, JULGADOS IMPROCEDENTES. NÃO-CABIMENTO DE REEXAME NECESSÁRIO. MATÉRIA PACIFICADA PELA CORTE ESPECIAL. PRECEDENTES.

A colenda Corte Especial deste egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual "o CPC, art. 475, ao tratar do reexame obrigatório em favor da Fazenda Pública, incluídas as Autarquias e Fundações Públicas, no tocante ao processo de execução, limitou o seu cabimento apenas à hipótese de procedência dos embargos opostos em execução de dívida ativa (inciso II)" (REsp 251.841/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 03.05.2004). Precedentes.

Dessa forma, na espécie, deve ser mantido o acórdão recorrido, que concluiu que a sentença proferida contra o INSS em embargos do devedor não comporta reexame necessário.

Recurso especial improvido.

(REsp 328705/RS, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2004, DJ 02/05/2005 p. 258).

As alegações trazidas pela autarquia não merecem prosperar.

O processo de execução tem por pressuposto um título líquido, certo e exigível, sendo imprescindível que os valores exequendos guardem consonância com a dívida. Uma vez instaurado, seu objetivo será satisfazer o direito do credor, expresso, no caso, na sentença proferida na ação de conhecimento, transitada em julgado.

Assim, o erro material na conta de liquidação pode ser suscitado e corrigido a qualquer tempo, não se operando a preclusão, ainda que a parte tenha concordado com o valor inicialmente apurado.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL CONFIGURADO. POSSIBILIDADE DE CORREÇÃO DE OFÍCIO OU A REQUERIMENTO DA PARTE. PRECLUSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

1. A Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça já decidiu que, em se tratando de hipótese de correção de erro material de valores apurados na execução, não tem lugar a alegação de reformatio in pejus, tampouco de preclusão.

2. Se é certo que erro material não transita em julgado, com mais razão ainda não haverá falar em definitividade de cálculos apresentados no correr do procedimento executivo (AgRg no Ag 907.243/SP, Quinta Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 31/3/08).

3. Recurso especial provido.

(REsp 808491/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 20/04/2009).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL NOS CÁLCULOS APRESENTADOS. RETIFICAÇÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. - Para que a sentença condenatória possa ser concebida como título, é imprescindível, em se tratando de prestação pecuniária, apurar a importância a ser executada. Se os cálculos extrapolam os limites do julgado, não há título na parte que o excede, e, não havendo título, não se admite a invasão da esfera jurídica do sucumbente. - A correção de erro de cálculo, não esbarra em alegação de preclusão, nem em eventual trânsito em julgado. Sua retificação se admite a qualquer tempo, inclusive de ofício, sem que se coloque em risco a autoridade da coisa julgada, garantindo, ao contrário, a eficácia material da decisão judicial. - Ainda que o INSS tenha se mantido inerte, a inclusão de parcelas não autorizadas pelo julgado deve ser objeto de modificação, não se permitindo prosseguir com execução fundada em demonstrativo eivado de vícios, a comprometer a obrigatória observância à coisa julgada, em flagrante excesso de execução. - Verificando o excesso de execução, cabe ao órgão jurisdicional reduzir o quantum aos limites traçados pela decisão proferida no processo cognitivo, garantindo que o patrimônio do devedor seja atingido apenas na dimensão delimitada pelo título. Princípios inerentes à execução forçada e aplicação analógica do disposto no artigo 610, do Código de Processo Civil. - In casu, no cálculo apresentado o índice de correção monetária determinado pela Súmula 71 foi utilizado até 05.93, data da elaboração do cálculo e não apenas até 20.09.1990, data do ajuizamento da ação, conforme estabelecido em acórdão. - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI 97030612601, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 55213, Relatora Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, DJF3 CJ2 DATA:01/09/2009 PÁGINA: 559).

Em que pese ter o exequente considerado o Provimento 24/98 nos cálculos que apresentou à execução, há evidente erro material, tendo em vista que o Provimento 26/01 já existia ao tempo da elaboração da conta impugnada (outubro de 2002).

Dessa forma, em observância à coisa julgada, patente a necessidade de correção dos cálculos.

Além disso, o parágrafo 3º do art. 475-B, do Código de Processo Civil, autoriza o juiz a valer-se do contador do juízo quando a memória de cálculo apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exequenda.

Interpretada a norma, a *contrario sensu*, se o contador judicial apurar valor superior ao apontado pelo credor, tais cálculos devem ser acolhidos, sob pena de ensejar enriquecimento ilícito do devedor, não se conferindo à decisão o vício de *ultra* ou *extra petita*.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIOS. NATUREZA ALIMENTAR. APELAÇÃO EM FACE DE SENTENÇA PROFERIDA EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADOÇÃO DOS CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA OFICIAL. PRESSUNÇÃO DE LEGITIMIDADE. APURAÇÃO DE VALORES MAIORES DOS QUE OS APRESENTADOS PELAS EXEQÜENTES. INCLUSÃO DO 130. SALÁRIO. RESPEITO AO COMANDO INSERTO NO TÍTULO JUDICIAL. INEXISTÊNCIA DE PROVA ROBUSTA DE QUE OS CÁLCULOS DO CONTADOR JUDICIAL ESTEJAM INCORRETOS. MERO RETARDAMENTO NO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO.

1. Na fase de execução, cabe ao Juízo exeqüente cumprir as determinações insertas no título judicial exeqüendo, não as ampliando ou encurtando-as.

2. Havendo divergência entre os cálculos apresentados pelos litigantes, pode o Juiz adotar para a solução da demanda os valores apresentados pela Contadoria Oficial, órgão auxiliar do Juízo e que possui presunção de imparcialidade e veracidade, mesmo que os valores encontrados pelo expert oficial se apresentem a maior do que aqueles inicialmente indicados pelas exeqüentes quando da propositura da execução, porquanto deixaram de incluir na memória discriminada de seus cálculos, o valor referente ao 130. salário que fora albergado pelo título judicial exeqüendo; o fato deste valor ser maior do que o inicialmente apontado pelas exeqüentes, não confere o vício de *ultra petita* ao decisum, conforme precedente desta Segunda Turma (TRF5, AC 269.129-PE, Rel. Des. Federal PETRUCIO FERREIRA, DJU 09.08.02, p. 1.932).

3. Apelação improvida." (Origem: TRIBUNAL - QUINTA REGIAO, Classe: AC - Apelação Cível - 325350, Processo: 20008000014387, UF: AL, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ - Data::16/02/2006 - Página::577 - N°::34, Relator Desembargador Federal Napoleão Maia Filho) (destacamos).

Ademais, a jurisprudência do STJ é pacífica quanto à possibilidade de inclusão dos expurgos inflacionários na conta de débitos previdenciários:

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA IPC DE JANEIRO DE 1989 E MARÇO DE 1990. JULGAMENTO "EXTRA E ULTRA PETITA." INOCORRÊNCIA.

- *Em sede de ação ordinária postulatória do pagamento das diferenças relativas a benefício previdenciário, não ocorre julgamento "ultra petita" na hipótese em que o Tribunal, acolhendo o pedido de atualização monetária do valor do débito, determina a incidência dos índices relativos ao IPC de janeiro de 1989 e março de 1990.*

- *Recurso especial não conhecido. (Resp nº 160.010, 6ª Turma, Rel. Vicente Leal, DJU 30.03.1998 p. 187). (destacamos) PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO NÃO INFERIOR AO SALÁRIO MÍNIMO. CF, ART. 201, § 5º. AUTO-APLICABILIDADE. PAGAMENTO PARCELADO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. PORTARIA 714/93/MPAS. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES PAGOS COM ATRASO. PRESCRIÇÃO. INCLUSÃO DE EXPURGOS.*

1. *Determinado pela Portaria nº 714/93/MPAS, o pagamento administrativo da complementação instituída pela CF, Art. 201, § 5º de forma parcelada, em 30 (trinta) meses, somente a partir desse momento restou caracterizada a lesão ao direito dos segurados de terem esses valores corrigidos pelos índices reais de desvalorização da moeda, fazendo correr a prescrição; proposta a ação antes do lustro legal, deve ser afastada a alegada prescrição.*

2. *Os benefícios devidos aos segurados da Previdência Social consubstanciam, por sua natureza alimentar, dívidas de valor, sujeitos à correção monetária integral desde a época em que devidos, ainda que pagos administrativamente. Legalidade da inclusão dos expurgos inflacionários.*

3. *Recurso não conhecido.*

(REsp 246350/PI, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 28.03.2000, DJ 02.05.2000 p. 176) (destacamos)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCIDÊNCIA. APLICAÇÃO DO IPC. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. *São devidos expurgos inflacionários na atualização monetária do reajustamento dos benefícios previdenciários, por se tratar de prestações de natureza alimentar, bem como para preservar o valor real da moeda. Precedentes.*

2. *Recurso especial conhecido e improvido.*

(REsp 543.332/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 05.12.2006, DJ 05.02.2007 p. 326) (destacamos)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO. POSSIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. *Os expurgos inflacionários podem ser incluídos na correção monetária do débito judicial quando da execução do julgado, nos casos em que sentença exequiênda não determinar expressamente os índices a serem utilizados, sem que isso configure atentando à coisa julgada. Precedentes.*

2. *Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no Ag 480.403/RJ, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, SEXTA TURMA, julgado em 15.12.2005, DJ 20.02.2006 p. 375) (destacamos).

No mesmo sentido é a jurisprudência desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESCABIMENTO DE REMESSA OFICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES DEVIDOS. I. *Em sede de embargos à execução, segundo entendimento firmado pela Corte Especial do STJ, o INSS, como autarquia federal, não goza da prerrogativa da remessa ex officio, prevista no art. 475, II, do CPC, tendo em vista que a remessa oficial só é cabível em processo de cognição. II. A correção monetária constitui mera recomposição do poder aquisitivo do valor devido, visando a combater a corrosão inflacionária. Aplicação dos índices devidos de acordo com a Lei nº 6899/81 e alterações subsequentes, cujos critérios se encontram traduzidos na Resolução nº 242/CJF, e, posteriormente, nos Provimentos nº 26/2001 e 52/04, ambos da COGE-3ª Região. III. Inclusão de expurgos inflacionários para corrigir o valor executado, de acordo com o entendimento jurisprudencial dominante. V. Apelação improvida.*

(TRF3, AC 200161830009110, Rel. Juiz Otavio Port, Sétima Turma, julgado em 10.11.2008, DJF3 14.01.2009, p. 476).

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATUALIZAÇÃO DE CRÉDITO HOMOLOGADO. I - *A correção monetária sobre débitos previdenciários, em virtude do seu caráter eminentemente alimentar, deve ser a mais ampla possível, justificando a utilização dos índices expurgados, ou seja, a variação integral do IPC na atualização de crédito homologado, não configurando ofensa à coisa julgada. II - Não se verifica o excesso de execução em razão da aplicação dos chamados expurgos inflacionários, eis que em função do termo inicial da correção monetária, dezembro de 1990 e julho de 1994, somente foi aplicada a variação do IPC de fevereiro de 1991, e ainda assim, sobre os valores devidos para uma parte dos autores. III - Apelação do réu improvida.*

(TRF3, AC 199961000452941, Rel. Juiz Sérgio Nascimento, Décima Turma, julgado em 22.02.2005, DJU 14.03.2005, p. 480).

No caso, a conta constante às folhas 17/22 obedeceu às determinações do título exequendo e a sistemática de elaboração de cálculos adotada pelo Provimento nº 26/2001 - COGE JF 3ª Região. Esclareça-se, apenas, que *in casu*, há de ser acolhido para execução o cálculo atualizado até a data da conta de liquidação (outubro/2002).

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator, pois, conforme assinalado, a apelação da autarquia é manifestamente improcedente e confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal.

Diante do exposto, rejeito a matéria preliminar e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos termos desta decisão, e determino que a execução prossiga pelo valor de R\$ 18.071,53 (dezoito mil, setenta e um centavos e cinquenta e três centavos), atualizados até a data da conta (outubro/2002).

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004533-17.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.004533-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
PARTE AUTORA : ILSO HILARIO BAIOCO
ADVOGADO : ELIESER MACIEL CAMILIO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GECILDA CIMATTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SUMARE SP
No. ORIG. : 01.00.00186-8 3 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o enquadramento e conversão das atividades especiais no exercício da atividade de armador da construção civil (08/04/1985 a 10/02/1986, 10/03/1986 a 05/02/1987, 09/03/1987 a 31/01/1988, 14/03/1988 a 30/01/1989, 06/03/1989 a 20/09/1989, 01/11/1989 a 25/06/1990, 01/08/1990 a 04/09/1990, 05/09/1990 a 22/09/1991, 23/09/1991 a 30/03/1992, 11/08/1993 a 28/04/1995), com a subsequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 11/16 e 28/62).

A r sentença, proferida em 06 de dezembro de 2002, julgou procedente o pedido, para enquadrar os interregnos pleiteados como especial e condenou o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço de imediato com os valores em atraso acrescidos de juros e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Decisão submetida ao reexame necessário.

Decorrido o prazo para recursos, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do *caput* do artigo 557.

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos. É o que ocorre no caso.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.

Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

É de se observar que apenas o interregno de 05/09/1990 a 22/09/1991, o INSS não havia enquadrado como especial.

No caso em tela, constam dos lapsos enquadrados como insalubre:

a) De 08/04/1985 a 10/02/1986, 10/03/1986 a 05/02/1987, 09/03/1987 a 31/01/1988, 14/03/1988 a 30/01/1989, 06/03/1989 a 20/09/1989, 01/11/1989 a 25/06/1990, 01/08/1990 a 04/09/1990, 05/09/1990 a 22/09/1991, 23/09/1991 a 30/03/1992, 11/08/1993 a 28/04/1995 - Formulários (fls. 45/52) informam que o autor trabalhava na função de armador em edifícios de grande porte - código 2.3.3 do anexo ao Decreto 53.831/64;

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, o trabalho deve ser enquadrado como especial e convertido para comum.

Da aposentadoria por tempo de serviço.

Por conseguinte, feitas as devidas conversões e somado o resultado aos interstícios incontestados, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, no percentual de 70% do salário-de-benefício (30 anos e 4 meses), nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

Saliente-se que o tempo de serviço do autor que perfaz o tempo de serviço de 30 anos e 4 meses de trabalho, não incluiu o tempo laborado após a data de 15/12/1998 (data da Emenda Constitucional nº 20).

Dos consectários.

A correção monetária, dos possíveis valores devidos, deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123), do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, no percentual de 1% (um por cento) ao mês.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1ºA, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, para explicitar o coeficiente da aposentadoria por tempo de serviço no percentual de 70% do salário-de-benefício, bem como a correção monetária e os juros de mora, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003997-35.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.003997-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : ADELINA DE SOUZA

ADVOGADO : MARCIA FIORIO PEREIRA

CODINOME : ADELINA DE SOUZA DA SILVA

SUCEDIDO : SIDNEI ANTONIO DA SILVA falecido

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00115-1 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Constitucional. Processo Civil. Benefício assistencial. Óbito da parte autora. Extinção do processo sem julgamento de mérito.

Aforada ação de benefício assistencial contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, com a isenção do pleiteante do pagamento de custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, tendo em vista a concessão da gratuidade judiciária (f. 98). Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada (fs. 101/105).

Apresentadas contrarrazões, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso (fs. 121/129).

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Ressalte-se que o benefício assistencial é considerado direito personalíssimo, que se extingue com o óbito do beneficiário, não gerando direitos de transmissão a eventuais herdeiros.

Na hipótese, foi noticiada a morte do autor da presente demanda (cfr. fs. 170/172, inclusive, atestado de óbito).

Por essa razão, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, sobrevindo a morte do pleiteante no curso do processo, este deve ser extinto sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil, não havendo que se falar em pagamento de valores atrasados.

Tal posicionamento é reforçado pelo caráter assistencial da benesse em tela, que, por não possuir cunho previdenciário, in exige contribuições para sua concessão, existindo única e exclusivamente para a manutenção do deficiente ou do idoso que não têm condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família. Assim, entende-se que a morte do beneficiário extingue a necessidade de amparo material a ele.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NATUTEZA PERSONALÍSSIMA. ÓBITO DA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. A parte Autora faleceu em 08.09.2009, conforme consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais). 2. O benefício assistencial por ter natureza personalíssima, extinguiu-se com o falecimento da parte Autora no curso da lide e, sendo intransmissível por disposição legal o direito material ora analisado (§1º do artigo 21 da Lei nº 8.742/93), impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil 3. Importante consignar a existência de outra barreira legal à concessão dos direitos referentes ao benefício de prestação continuada, aos eventuais sucessores: é que, tal benefício não se dota de conteúdo previdenciário, contributivo, mas assistencial. 4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. 5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. 6. Agravo legal a que se nega provimento."

(AC 1325071, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 17/05/2010, v.u., DJF3 28/06/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. IMPOSSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO AOS HERDEIROS.

1. O benefício de prestação continuada é revestido de caráter personalíssimo, não transmissível aos dependentes do beneficiário, devendo ser cessado o seu pagamento no momento em que forem superadas as condições previstas pela lei ou em caso de morte do beneficiário.

2. Apelação dos autores improvida."

(TRF 3a R AC nº 837093 SP 10a Turma - Rel. Des. Fed. Galvão Miranda j. 15.06.2004, DJU 30.07.2004, p. 657)

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. RECONSIDERAÇÃO. HABILITAÇÃO DE SUCESSORES. ANUÊNCIA DO RÉU. AGRAVO RETIDO. FALTA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim, desnecessário com a sua morte.

(...)

VII - Agravo (art. 557, §1º) interposto pelo MPF provido, para reconsiderar a decisão monocrática proferida. Agravo retido do réu improvido. Apelação do INSS provida.

(TRF3 Agravo Legal em AC 2007.03.99.030559-8/SP 10a Turma Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, p. DE 25.06.2009).

Ressalvando entendimento pessoal, no sentido de que eventuais valores atrasados são devidos aos sucessores do pleiteante, e objetivando a unificação dos direitos e a pacificação dos litígios, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Tais as circunstâncias, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **EXTINGO O PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO**, nos termos do artigo 267, inciso IX, daquele diploma legal.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016964-15.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.016964-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : TEREZINHA DE JESUS ALVES MACHADO

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00081-6 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Constitucional. Aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial. Incapacidade não configurada. Benefícios indeferidos. Apelação a que se nega provimento.

Aforada ação de aposentadoria por invalidez, ou, sucessivamente, benefício assistencial, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, cominatória no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950), deferido a f. 13.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão de ao menos uma das benesses.

Apresentadas contrarrazões, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

Decido.

De início, destaco que a inoocorrência de manifestação do Ministério Público, em Primeiro Grau, não invalida o processo, dada a intervenção do *Parquet* nesta Corte.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado total e permanentemente ao trabalho (art. 25, I, e art. 42, da Lei 8.213/1991).

Note-se que a ausência de qualquer dos requisitos implica necessariamente o indeferimento da benesse.

Já em relação ao benefício assistencial, em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 67 anos (art. 38 da Lei 9.720/1998), observada a legislação superveniente e demais aplicáveis, em especial o art. 34 da Lei 10.741/2003, ou invalidez para o exercício de atividade remunerada

(comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, "*refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso*".

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

In casu, o pleito se baseia em suposta incapacidade da vindicante.

Entretanto, não houve a comprovação de sua inaptidão, física ou mental, ao trabalho e tampouco à vida independente (art. 25, I, e art. 42, da Lei 8.213/1991, e art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

Nessa seara, o laudo pericial foi conclusivo quanto à aptidão da parte autora ao exercício de atividades laborativas (fs. 96/99), com a ressalva de que, no caso, a laborterapia é inclusive indicada como coadjuvante terapêutico.

Dessa forma, patente que a pleiteante não se insere no rol de possíveis beneficiários de qualquer das prestações perseguidas.

Ausente a invalidez da solicitante, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento de ambas as benesses pleiteadas, desnecessário investigar se aquela possui qualidade de segurada e a carência exigida à concessão de aposentadoria por invalidez, ou se desfruta de meios para prover o próprio sustento, ou de tê-lo provido pela família, requisitos indispensáveis à outorga do benefício assistencial.

Como se vê, pelos elementos de convicção trazidos, de se indeferir as benesses vindicadas.

A propósito, assim decidiu este Tribunal: AC 1464743, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 17/05/2010, v.u., DJF3 28/06/2010; AC 1142022, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 18/12/2006, v.u., DJU 24/05/2007; AC 998758, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 11/07/2005, v.u., DJU 10/08/2005; Sétima Turma, AC 1367448, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 921; AC 1369780, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/06/2009, v.u., DJF3 CJ2 10/07/2009, p. 302; AI 336602, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 22/06/2009, p. 1506; AC 1205523, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 23/06/2008, v.u., DJF3 06/08/2008; Oitava Turma, AC 1036966, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Czerta, j. 27/04/2009, v.u., DJF3 CJ2 21/07/2009, p. 362; Nona Turma, AC 1384353, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 17/06/2009, p. 829; Décima Turma, AC 1088551, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 19/09/2006, v.u., DJU 11/10/2006, p. 700; AG 172867, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 18/11/2003, v.u., DJU 23/01/2004, p. 160.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019832-63.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.019832-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS -ME e outros
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDO GONCALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LUCIANA LARA LUIZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 03.00.00066-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 08.04.2003 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 16.05.2003, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Aposentadoria por Invalidez, desde a data da citação, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais e do abono anual.

Assim ficou decidido na sentença de primeiro grau, proferida em 14 de dezembro de 2005: "(...) julgo procedente a ação (...) benefício de aposentadoria por invalidez a ser calculado nos termos do art. 28 e seguintes e art. 44 da Lei 8.213/91, benefício este devido desde a data da citação, acrescida de juros de mora de 6% aa a partir da citação e correção monetária. A correção das prestações ocorrerá nos termos da Súmula 148 do STJ, Súmula 08 do TRF da 3ª Região, Lei 6.899/81, Lei 8.213/91 e legislação superveniente a partir de seus vencimentos, devendo haver o desconto dos valores recebidos a título de auxílio-doença. Condeno a ré no pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios que arbitro no montante de 10%, a incidir sobre o valor da condenação apurado até a data da sentença e honorários periciais de R\$ 360,00. Custas na forma da lei. Sentença sujeita a reexame necessário (...)."

Inconformada, apela a autarquia-ré requerendo a reforma total da decisão, tendo em vista que a parte autora não comprovou a incapacidade total e permanente. Caso mantida a sentença, pugna pelo estabelecimento do marco inicial do benefício a partir da juntada do laudo pericial; redução dos honorários periciais e advocatícios; determinação de perícias periódicas e reconhecimento da isenção ao pagamento de custas processuais. No mais, prequestiona a matéria. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Para a concessão do benefício vindicado é necessário o preenchimento de alguns requisitos, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

Na hipótese, restou demonstrado que a parte autora detinha a condição de segurada da Previdência, na época do pedido.

É que consta contribuição para o Regime Geral da Previdência Social - RGPS nos seguintes períodos: 21.01.1976 a 10.08.1977, 01.10.1977 a 20.06.1981, 14.12.1979 a 17.06.1980, 01.08.1981 a 03/1982, 07.11.1985 a 31.05.1989,

16.11.1992 a 02.08.1996 e a partir de 14.04.1997, conforme dados registrados no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS. Ademais, está em gozo de auxílio-doença desde 06.08.2002.

Outrossim, comprovou que ao requerer o benefício já havia vertido para o Instituto mais de 12 contribuições que correspondem à carência necessária para concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

No que concerne à incapacidade laborativa, o exame médico elaborado por perito judicial conclui que a parte autora é portadora de "espondiloartrose lombar com protusões discais, seqüela anatomio funcional pós-traumática em membro superior esquerdo" (fl. 80).

Diante do quadro clínico, o perito informa que há incapacidade "parcial e permanente que impede o retorno à profissão declarada de motorista carreteiro".

Nesse ínterim, oportuno observar que a ínfima capacidade laborativa residual não é passível de aproveitamento, ante a inelegibilidade à procedimento de reabilitação em decorrência da idade, ausência de qualificação profissional e de escolaridade.

Trago à colação os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGA 200802230169 - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1102739, STJ, 6ª turma, Rel. OG FERNANDES, DJE DATA:09/11/2009)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que o juiz não está vinculação à prova pericial, podendo valer-se de outros elementos existentes nos autos tendentes à formação do seu convencimento. 2. Pode o magistrado conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, não obstante a perícia conclua pela incapacidade apenas parcial. Valho-me, in casu, do que preceitua o art. 436 do Código de Processo Civil, segundo o qual o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. 3. Não obstante o expert na data do exame não tenha concluído pela incapacidade total e permanente da parte Autora para o trabalho, é de rigor observar que ela se encontra incapacitada para o trabalho braçal em virtude da idade avançada e baixo nível intelectual, não possuindo qualificação profissional que permita outro trabalho de menor esforço físico. Logo, não há como considerá-la apta ao exercício de sua profissão, que inegavelmente demanda esforço físico intenso. 4. O direito subjetivo do segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, é constitucionalmente tutelado, e deve ser observado pelo Poder Público, levando-se em consideração suas condições pessoais, envolvendo aspectos sociais e culturais, sob pena de incidir em condenável omissão, além de violar o princípio da dignidade humana. 5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. 6. Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 200803990057947 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1277045, TRF3ª Região, 7ª Turma, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 905)

Faz jus, portanto, ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao marco inicial do benefício, a r. sentença há que ser mantida, haja vista que comprovada a manutenção da incapacidade desde o deferimento administrativo do auxílio-doença, bem como vedada a *reformatio in pejus*.

A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

No tocante aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado na r. sentença pois em conformidade com o artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil e consoante o disposto na Súmula 111 do STJ.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1 - A SUMULA 71, TFR, NÃO É MAIS APLICÁVEL EM CASOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA, DE DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS VENCIDOS APOS A VIGÊNCIA DA LEI N. 6.899/81.

2 - NAS CAUSAS PREVIDENCIÁRIAS E DE 10% SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO, A VERBA HONORÁRIA DEVIDA A ADVOGADO.

3 - **RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.**"

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 73199, Processo nº 199500437074 / SP, 5ª turma, unânime, Ministro Edson Vidigal, j. 18/09/1995, DJ DATA:30/10/1995, pág. 36797)

No que pertine ao salário do perito judicial, observa-se que a Resolução nº 558 de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal, DJ de 29.05.2007, Seção I, pág. 55, dispôs sobre o pagamento de honorários periciais por serviços prestados nas ações em que há o benefício da assistência judiciária gratuita e estabeleceu que, com relação à perícia médica, são devidos os honorários de R\$ 50,00 a R\$ 200,00, atendida a peculiaridade de cada caso, a especialização do perito, a complexidade do exame e ao local da sua realização, podendo, ainda, de acordo com o parágrafo único de seu artigo 3º, ultrapassar em até 3 (três) vezes esse limite máximo e, ainda, ressaltando-se que não pode haver qualquer vinculação com o salário mínimo (artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal), utilizo os parâmetros da referida Resolução para fixar os honorários periciais em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

Não é necessária fixação de prazo mínimo para o início da submissão da parte autora às obrigações enumeradas no artigo 101, da Lei nº 8.213/91, pois elas surgem com a implantação do benefício.

As custas não são devidas, tendo em vista que a Autarquia é isenta de seu pagamento.

Por fim, quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, a remessa oficial e a apelação do INSS, quanto à matéria de mérito, é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça, merecendo parcial provimento apenas quanto à verba honorária pericial, custas processuais e correção monetária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042695-13.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.042695-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : MERCIA SUELY DA SILVA CALDAS

ADVOGADO : SILVIA REGINA ALPHONSE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00030-7 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Requisitos preenchidos. Benefício concedido. Apelação a que se nega provimento.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido (fs. 99/100), cominatória no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor atribuído à causa, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950).

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada (fs. 102/117).

Apresentadas contrarrazões, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso (fs. 121/130).

Decido.

De início, destaco que a inoportunidade de manifestação do Ministério Público, em Primeiro Grau, não invalida o processo, dada a intervenção do *Parquet*, nesta Corte.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os

previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, "*refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso*".

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309, e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

In casu, certa a demonstração da incapacidade laboral, frente às condições pessoais da parte autora (atualmente com 42 anos de idade, f. 17v.). O laudo pericial (f. 88) atestou que a autora "*apresenta esquizofrenia tipo desorganizado ou F. 20.1, concluindo o perito pela incapacidade total e permanente da autora para o desempenho profissional de qualquer natureza*."

Ademais, no âmbito da assistência social, ordinariamente, a pessoa incapacitada ao trabalho não dispõe de meios para prover o sustento e levar vida independente, sendo certo que eventual capacidade de praticar, sem auxílio, os demais atos da vida cotidiana, não é suficiente para lhe garantir a subsistência, que dependerá da família, ou, na impossibilidade desta, do Estado.

Resta perquirir se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/93). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Todavia, no que tange à hipossuficiência, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Pelo que consta dos autos, não foi apurada a miserabilidade que justifica a concessão do benefício assistencial pleiteado. Colhe-se do relatório social produzido (04.02.2005, fs. 62/64) que a parte autora residia com seu cônjuge e três filhos menores de idade (um dos quais frequentava a APAE). A única renda da família provinha do vínculo empregatício de seu marido como encanador na Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - Sabesp, desde 01.12.1978, recebendo, à época do estudo social o valor de R\$ 1.540,00 (salário mínimo vigente à época R\$ 260,00).

Verifico que em maio de 2008 a sua remuneração era de R\$ 2.545,81 (cfr. CNIS juntado às fs. 147/152). Assim, sendo o grupo familiar composto por cinco membros, a renda *per capita* é de, aproximadamente, R\$ 509,00, ainda que dois membros do grupo familiar sejam portadores de deficiência, não se encontra a autora em situação de hipossuficiência econômica.

Quanto às condições da moradia, atesta a Sra. Assistente Social que a entidade familiar habita em casa de alvenaria própria, composta de duas salas, três quartos, banheiros e cozinha.

Ademais, em relação às condições de saúde afirmou que é atendida em hospital público e que é " agraciada com a doação de remédios".

Dessa forma, não configurada a miserabilidade, indevido o benefício assistencial pleiteado, pois ausentes os requisitos legais exigidos à sua concessão.

A propósito, assim decidiu esta Turma: AC 1074798, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 26/06/2009, p. 405; APELREE 1012560, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 358; AC 1430342, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 07/04/2010, p. 786; e AC 636341, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 14/05/2007, v.u., DJU 31/05/2007, p. 519.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001316-19.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.001316-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : ANA PIRES RAMOS

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE SANTIS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Miserabilidade. Ausência. Benefício indeferido. Apelação a que se nega provimento.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido (f. 85/86), sem condenação quanto ao pagamento de custas e despesas processuais. Honorários advocatícios fixados em R\$ 350,00, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950), deferido a f. 56.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, aduzindo, em preliminar, cerceamento de defesa em razão de não ter sido produzida prova testemunhal. No mérito, requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada (fs. 89/96).

Apresentadas contrarrazões, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso (fs. 111/114).

Decido.

Passo à análise da matéria preliminar.

Inicialmente, afasto a preliminar de cerceamento de defesa. A sentença impugnada foi proferida nos limites da esfera de livre conhecimento do julgador, com base nas provas produzidas, que foram suficientes ao alcance da solução encontrada, independentemente da colheita de prova oral, que, no caso, realmente se mostrava desnecessária.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - ASSISTÊNCIA SOCIAL - PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS - REJEITADA A MATÉRIA PRELIMINAR ARGÜIDA PELA AUTORA - REJEITADA A PRELIMINAR DE NULIDADE ARGÜIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1. A preliminar de cerceamento de defesa, argüida em apelação pela Autora, por não ter sido dada a oportunidade de produzir prova testemunhal, não deve prosperar, uma vez que estão presentes nos autos todas as provas que possibilitam o julgamento da lide.

(...)

3. O benefício assistencial exige o preenchimento de dois requisitos para a sua concessão, quais sejam: primeiro, ser o requerente idoso ou portador de deficiência que o torna incapaz para a vida independente e para o trabalho e, segundo, não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

4. Nos autos, o laudo pericial atesta que a Autora é portadora de surdo-mudez desde o seu nascimento, não apresentando incapacidade para o trabalho. O estudo social revela que as condições financeiras da Autora e de sua família são modestas, mas a Autora não prova que sua situação financeira seja incapaz de alcançar o mínimo necessário para sobrevivência.

5. Não atendidas todas as exigências previstas na lei, o direito ao benefício previsto no art. 203 da Constituição Federal não se impõe.
 6. Rejeitada a matéria preliminar argüida pela Autora.
 7. Rejeitada a preliminar de nulidade argüida pelo Ministério Público Federal.
 8. Apelação da Autora improvida.
 9. Sentença mantida."
- (AC nº 923140, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 23/05/2005, v.u., DJU 21/07/2005, p. 633).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA OU PRESTAÇÃO CONTINUADA. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL DE INCAPACIDADE. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. PRELIMINAR REJEITADA. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. À vista do conjunto probatório, não constato o "cerceamento de defesa" argüido pela parte autora. A realização de audiência de instrução e julgamento para oitiva de testemunhas, enquanto meio hábil a comprovar o estado de penúria pelo qual a parte autora vem passando, não se afigura necessária, pois o indeferimento do benefício operou-se em razão da ausência de comprovação da incapacidade.
 2. Outrossim, consta nos autos realização de estudo social efetivado na residência da parte autora, contendo pormenorizada descrição da situação socioeconômica da família.
 3. Não havendo incapacitação para o trabalho, descabe condenação da autarquia na concessão de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial.
 4. Preliminar rejeitada.
 5. Apelação da parte autora improvida.
 6. Sentença mantida."
- (AC nº 808276, Sétima Turma, rel. Juíza Fed. Conv. Daldice Santana, j. 15/03/2004, v.u., DJU 19/05/2004, p. 544).

"AGRAVO REGIMENTAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - NÃO REALIZAÇÃO DA OITIVA DE TESTEMUNHAS PARA COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE - CERCEAMENTO DE DEFESA - DESCABIMENTO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. RECURSO DESPROVIDO.
(...)

- III. A comprovação das supostas deficiência e hipossuficiência é realizada por meio de laudo médico pericial, efetuado por perito de confiança do Juízo, descrevendo as condições de saúde da parte autora, e por Assistente Social, devidamente capacitada para relatar as reais condições de moradia, documentos que foram confeccionados pelos citados profissionais e juntados aos autos, não havendo que se falar em prova testemunhal para demonstração da incapacidade ou da miserabilidade da autora.
 - IV. Agravo regimental desprovido."
- (AC nº 1384353, Nona Turma, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 17/06/2009, p. 829).

Dessa forma, rejeito a preliminar argüida.

Analisando o mérito, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003, observada a legislação superveniente e demais aplicáveis ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, "*refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso*".

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos. Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323. Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

In casu, a parte autora comprova possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade (f. 13).

Todavia, no que tange à hipossuficiência, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Pelo que consta dos autos, não foi apurada a miserabilidade que justifica a concessão do benefício assistencial pleiteado. Colhe-se do auto de constatação (f. 43/52) realizado em 17.05.2006, que a parte autora residia com seu cônjuge e dois filhos maiores de idade, portanto, o grupo familiar era composto por 4 membros.

A renda familiar era composta do benefício de aposentadoria do seu cônjuge, no valor de um salário mínimo (salário mínimo vigente à época 350,00) e o rendimento proveniente do trabalho como vigia de um dos filhos, que percebia o valor mensal líquido de R\$ 741,43, bem como um "auxílio da Previdência Social no valor de 120,00". Tendo em vista a aplicação analógica do art. 34 da Lei 10.741/2003 resta R\$ 861,43. Assim, sendo o grupo familiar composto por quatro membros, a renda *per capita* de, aproximadamente R\$ 215,00.

Consoante, informação do auto de constatação possui mais quatro filhos (cfr. f. 49) que não residem com ela, apenas um deles ajuda nas despesas com os remédios de seu cônjuge.

A despeito do montante das despesas da família, o estudo social às f. 48, dá conta de gastos com água, energia elétrica, gás, IPTU, telefone, mercado, açougue, fundo mútuo e combustível (totalizando R\$ 914,84).

Quanto às condições da moradia, atesta o Sr. Executor de Mandados que a entidade familiar habita casa própria, construção modesta, assim como seu mobiliário.

Dessa forma, não configurada a miserabilidade, indevido o benefício assistencial pleiteado, pois ausentes os requisitos legais exigidos à sua concessão.

A propósito, assim decidiu esta Turma: AC 1074798, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 26/06/2009, p. 405; APELREE 1012560, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 358; AC 1430342, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 07/04/2010, p. 786; e AC 636341, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 14/05/2007, v.u., DJU 31/05/2007, p. 519.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO A PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004573-30.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.004573-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : DJALMA PENICHE (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : LUCIANO JESUS CARAM e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Fls. 46/47: Verifico a ocorrência de erro material quanto à contagem do prazo para o recebimento da apelação. Com efeito, a certidão de fl. 33 informa que a r. sentença recorrida foi disponibilizada no diário eletrônico de 10/03/2008, contudo, deverá ser considerada a data da publicação do primeiro dia útil subsequente (11/03/2008). Portanto, o prazo recursal teve início em 12/03/2008, considerando ser dia útil, cujo término se deu em 26/03/2008, data em que foi protocolada a apelação da parte autora.

Assim, diante da tempestividade recursal, torno sem efeito a decisão de fls. 43/43v.

Passo à análise da apelação interposta pelo segurado em face de sentença que acolheu os embargos à execução opostos pelo INSS, reconhecendo que nada é devido ao embargado.

Alega o recorrente, em síntese, que os cálculos apresentados pelo contador às fls. 19/21 não observam as instruções contidas no título judicial e deve prevalecer a conta apresentada às fls. 126/129 dos autos principais.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório. Decido.

Conforme consta do processo principal, o segurado ajuizou ação revisional de benefício para obter o recálculo da renda mensal inicial observando-se os índices da ORTN/OTN/BTN, bem como afastando-se o critério do menor e maior valor teto. Pleiteou, ainda, o pagamento das diferenças daí decorrentes, com a devida atualização e juros moratórios.

A sentença de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido, determinando a revisão da renda mensal inicial, mediante a correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição, anteriores aos doze últimos, nos termos da Lei n.

6.423/77 (ORTN/OTN), restando improcedentes os demais pedidos.

Este Tribunal, ao apreciar os recursos interpostos pelas partes, manteve a sentença recorrida quanto ao mérito e alterou apenas a forma de correção monetária, excluindo os índices de inflação expurgados, exceto os IPCs de janeiro e março de 1990.

O trânsito em julgado ocorreu em 04.08.2004 (fl. 96 dos autos principais).

O segurado apresentou sua conta de liquidação, contra a qual se insurgiu o INSS por meio dos presentes embargos à execução.

Como se vê, na espécie, diante da relativa complexidade dos cálculos, foi necessário o pronunciamento da contadoria da primeira instância. É esse o posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA DOS AUTOS À CONTADORIA JUDICIAL. ART. 604 DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO.

1. Esta Corte já firmou o entendimento de que o magistrado, sempre que tiver dúvida acerca dos cálculos oferecidos pela exequente, pode, mesmo de ofício, determinar a remessa dos autos à Contadoria Judicial.

2. Ausência de violação ao art. 604 do Código de Processo Civil.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 755644/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 393) (destacamos)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante. (REsp 337547/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06.04.2004, DJ 17.05.2004 p. 293).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 907859/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 12/06/2009).

Esta Corte também adota o entendimento que o juízo pode se valer dos cálculos do contador, **para que possa aferir a adequação, ou não, dos cálculos apresentados ao título executivo** e, assim, formar o seu convencimento, sem que ocorra gravame às partes e independentemente de intimação do perito que funcionou em primeira instância.

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REQUISICÃO DE PRECATÓRIO. JUÍZO DA EXECUÇÃO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INOCORRÊNCIA. NULIDADE DA SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ÍNDICE INTEGRAL NO PRIMEIRO REAJUSTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CONSTITUIÇÃO DE 1988. JUROS DE MORA. CITAÇÃO.

I - A questão referente à expedição ofício para pagamento da parte incontroversa, por meio de precatório ou de requisição de pequeno valor, compete ao Juízo da execução.

II - Não se verifica a alegada preclusão consumativa, bem como da inépcia da inicial dos embargos à execução, em razão do embargante ter apresentado cálculos de pessoa diversa à lide, uma vez que malgrado o cálculo anexado aos

autos ser estranho ao processo, a fundamentação utilizada pelo embargante diz respeito ao cálculo embargado, apontado os eventuais equívocos, possibilitando, assim, o exercício do contraditório por parte do autor-embargado.
III - Há que se afastar a alegação de nulidade da sentença, em face de suposta ocorrência de cerceamento de defesa, consistente na ausência de abertura de vista em relação aos cálculos elaborados pelo Contador Judicial, porquanto tal decisão se insere no campo do poder instrutório do magistrado, no sentido de que este pode se valer do trabalho especializado do auxiliar do Juízo (Contador do Juízo) para firmar seu convencimento, não acarretando, assim, qualquer gravame às partes.

IV - Para o benefício concedido em 18.03.93, deve ser aplicado o índice proporcional à data da concessão do benefício, conforme previsto no art. 9º, § 1º, da Lei n. 8.542/92.

V - A data da citação deve ser utilizada como marco para a contagem do juros de mora, os quais devem ser aplicados em meio por cento ao mês, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do

Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

VI - Em face do descompasso entre os cálculos anexados aos autos e as determinações do título judicial em execução, procedeu-se à feitura de novo cálculo no âmbito deste Tribunal, tendo sido apurada a quantia de R\$ 61.471,60, para maio de 2006, data do cálculo embargado, conforme atesta a planilha em anexo, que faz parte integrante do presente voto.

VII - Preliminares rejeitadas.

VIII - Apelações de ambas as partes parcialmente providas.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1325234, Processo 2008.03.99.031464-6, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, Décima Turma, DJF3 DATA:08/10/2008)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OFENSA AO ART 604 DO CPC NÃO CONFIGURADA. IPCS. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO NÃO COMPROVADO. SENTENÇA ULTRA PETITA. JULGAMENTO CONFORME OS LIMITES DO PEDIDO.

I. Não há que se falar em violação ao artigo 604 do Código de Processo Civil, pois não houve liquidação de sentença mediante cálculo do contador, mas sim propositura de execução, com memória de cálculo apresentada pelo credor.

II. O Contador judicial, enquanto mero auxiliar do juízo, limita-se a fornecer subsídio ao douto magistrado "a quo" para que este possa aferir a adequação, ou não, dos cálculos apresentados ao título executivo.

III. É devida a inclusão dos índices do IPC relativos a 1990 e 1991, observado o período das parcelas pleiteadas.

IV. Em sede de revisão de benefício e conseqüente execução, incumbe ao INSS a comprovação do pagamento realizado administrativamente nos termos do título executivo judicial, em sendo a autarquia previdenciária o órgão responsável pelo pagamento do benefício e que detém as informações acerca do beneficiário.

V. Tendo a sentença adotados os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, em montante superior ao pleiteado pelo exeqüente, deve ser ela reformada, sob pena de julgamento ultra petita.

VI. Redução do julgado aos estritos limites do pedido, devendo a execução prosseguir pelo montante apurado pelo exeqüente.

VII. Apelação parcialmente provida.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 790951, 2002.03.99.014789-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, Sétima Turma, DJF3 DATA:10/09/2008).

No caso dos autos, contudo, conforme se verifica no relatório da Contadoria (fl. 19) e nas planilhas elaboradas (fls. 20/21), não foram apuradas diferenças a favor do segurado, verificando-se que os índices das Portarias Ministeriais utilizados pelo INSS foram mais vantajosos que a variação da ORTN/OTN.

Dessa forma, deve ser mantida a r. sentença recorrida, sob pena de a execução do julgado reduzir a renda percebida pelo segurado.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação, nos termos desta decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012417-92.2007.4.03.9999/MS
2007.03.99.012417-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDUARDO GUEDES
ADVOGADO : GEOVANI LUIZ DE PINHO
SUCEDIDO : MARIA DOS REIS GUEDES falecido
No. ORIG. : 07.00.00096-8 1 Vr NOVA ALVORADA DO SUL/MS

DECISÃO

Vistos,

Fls. 144/147 e 150 - Trata-se de proposta de acordo da autarquia ré, sugerida no Programa de Conciliação desta E. Corte.

Logo após a proposta de transação, noticiou-se o falecimento da autora (fl. 150), iniciando-se assim o procedimento de habilitação dos herdeiros (fls. 152 e seguintes), finalizado às fls. 273/274.

Realizada a habilitação, foi intimado o procurador da parte autora para se manifestar sobre a mencionada proposta (fl. 280), manifestando sua concordância com a realização da transação (fl. 283).

Diante do exposto, homologo os termos da transação judicial de fls. 144/147 e 150 e, com fundamento no artigo 269, III, do Código de Processo Civil, dou por encerrado o litígio.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as anotações de praxe.

Publique-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026328-74.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.026328-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : LUIZ MOREIRA ALVES

ADVOGADO : JOSE HORACIO DE ANDRADE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 05.00.00128-1 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o reconhecimento de trabalho rural sem registro (01/05/1962 a 01/08/1976, 17/10/1992 a 30/07/1994, 06/12/1994 a 03/06/1996, 12/12/1996 a 05/05/1997, 13/12/1997 a 30/06/1998, 14/12/1998 a 26/06/2000 e 13/11/2000 a 19/02/2002), o enquadramento e conversão da atividade especial (02/08/1976 a 11/10/1978, 18/10/1978 a 31/01/1980 e 01/02/1980 a 08/02/1990), inclusive do labor rural. Aduz que somado ao tempo incontroverso, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 15/53); Prova Testemunhal (fls. 79/81).

A r sentença, proferida em 23 de agosto de 2006, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural nos interregnos 30/06/1972 a 31/07/1976, 06/12/1994 a 03/06/1996, 12/12/1996 a 05/05/1997, 13/12/1997 a 30/06/1998, 14/12/1998 a 26/06/2000 e 13/11/2000 a 19/02/2002, bem como enquadrar os interregnos 02/08/1976 a 11/10/1978, 18/10/1978 a 31/01/1980 e 01/02/1980 a 08/02/1990 como especial. Deixou, por conseguinte, de condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Reconheceu a sucumbência recíproca, para cada parte arcar com os honorários de seus advogados.

Inconformado apela o INSS (fls. 92/102). Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para comprovação dos fatos alegados, bem como a impossibilidade do enquadramento requerido. Por fim, faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais.

Apela o autor (fls. 105/118). Alega, em síntese, que a atividade alegada restou comprovada, pelo que o pleito que verte sobre a concessão de benefício deve ser deferido, desde a data do ajuizamento da ação.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou

com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta"." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: [http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id="3792."](http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=))

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do tempo de serviço rural.

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I -

II -

III -

V -

VI -

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".

Também dispõe o artigo 106 da mesma lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de: (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

V - bloco de notas do produtor rural. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)".

Observe-se que o referido artigo, antes das alterações postas pela Lei 9.063/95, tinha a seguinte redação:

"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural, far-se-á, alternativamente, através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

- III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo Ministério Público ou por outras autoridades constituídas definidas pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS;
- IV - declaração do Ministério Público;
- V - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;
- VI - identificação específica emitida pela Previdência Social;
- VII - bloco de notas do produtor rural;
- VIII - outros meios definidos pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS".

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

No caso em tela, há início de prova material presente no Título Eleitoral de 1972 e no Certificado Militar, referente ao alistamento ocorrido em 1971, que anotam a profissão de lavrador do autor.

Frise-se, ainda, que a partir de 1976 ele passou a desenvolver atividade urbana, devidamente registrada em carteira de trabalho. Contudo, o autor, a partir de 1994, retornou as lides campestres, como se comprova com as cópias de sua CTPS.

A prova testemunhal, por sua vez, corrobora o labor alegado. Contudo, é insuficiente para demonstrá-lo anteriormente ao ano de 1971 e posteriormente a 1972. Nessa esteira, apresentou-se vaga e mal circunstanciada para estender a eficácia dos documentos juntados.

Dessarte, o conjunto probatório é apto a reconhecer o trabalho rural desenvolvido pelo reque, nos períodos compreendidos entre 01.01.1971 a 31.12.1972, 06/12/1994 a 03/06/1996, 12/12/1996 a 05/05/1997, 13/12/1997 a 30/06/1998, 14/12/1998 a 26/06/2000 e 13/11/2000 a 19/02/2002.

Observe-se, ainda, que, **ressalvados os períodos rurais devidamente consignados em carteira de trabalho**, o lapso rural desenvolvido até 23 de julho 1991 deverá ser computado exceto para efeitos de carência e contagem recíproca (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91), independentemente do recolhimento das contribuições ao INSS, conforme autorização contida no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91. Já a faina exercida a partir de 24 de julho de 1991, época em que entrou em vigor o dispositivo referenciado, **também verificada a citada ressalva**, tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I, do artigo 39, lei nº 8.213/91, que não contempla a mera averbação de tempo de serviço rural, na qualidade de segurado especial, com o fim de obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou este entendimento através da sua Súmula 272:

"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas".

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OCORRÊNCIA DE VÍCIO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE CORREÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO SEM CONTRIBUIÇÕES MENSIS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 272 DO STJ. OMISSÃO VERIFICADA. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITO INFRINGENTE. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Constatado erro na decisão embargada, cumpre o acolhimento dos embargos, com efeitos modificativos para sanar o defeito processual.

2. A autora, produtora rural, ao comercializar os seus produtos, via incidir sobre a sua receita bruta um percentual, recolhido a título de contribuição obrigatória, que poderia lhe garantir, tão-somente, a percepção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão. Tal contribuição em muito difere da contribuição facultativa calculada sobre o salário-base dos segurados e que, nos termos do art. 39, inciso II, da Lei 8.213/91, é requisito para a aposentadoria por tempo de serviço ora pleiteada.

(...)"

(STJ; EDcl nos EDcl; REsp 208131/RS; 6ª Turma; Relatora Ministra Maria Thereza De Assis Moura; J 22.11.2007; DJ 17.12.2007, pág. 350.)

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

No caso em tela, consta dos lapsos enquadrados como insalubre:

a) De 02/08/1976 a 11/10/1978 - Formulário e laudo técnico (fls. 32/33) informam a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo ao Decreto 53.831/64.

b) De 18/10/1978 a 31/01/1980 - Formulário baseado em laudo técnico (fls. 39/40) informa a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo ao Decreto 53.831/64.

c) De 01/02/1980 a 08/02/1990 - Formulário e laudo técnico (fls. 37/38) informam a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 90 decibéis - código 1.1.5 do anexo ao Decreto 83.080/79.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Contudo, no que tange aos casos específicos de atividade rural, para configurá-la à situação prevista no código 2.2.1, do anexo ao Decreto n. 53.831/64, a jurisprudência prevê a necessidade de comprovação da efetiva exposição, habitual e permanente, aos possíveis agentes agressivos à saúde.

Nessa esteira, a simples sujeição às intempéries da natureza, alegação de utilização de veneno, ou utilização de laudo genérico referente a pessoa estranha à lide, não é suficiente para caracterizar a lida no campo como insalubre ou perigosa.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAL. PARCIAL. ATIVIDADE URBANA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

(...)

III - A atividade rurícola não pode ser considerada especial, uma vez que não há informações nos autos acerca das possíveis condições insalubres ou perigosas. Ademais, a atividade prevista no código 2.2.1, do quadro a que se refere o art. 2º, do Decreto nº 53.831/64, ou seja, "agropecuária", abrange apenas os rurícolas que se encontrem expostos de modo habitual e permanente a agentes agressivos à saúde.

(...)

X - Apelação do autor parcialmente provida".

(TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.017518-1/SP; 10ª Turma; Relatora Des. Fed. Sergio Nascimento; J 18.04.2006; DJU 10.05.2006, pág. 415.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE RURÍCOLA. NATUREZA ESPECIAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

(...)

XIII - In casu, a controvérsia posta a deslinde diz respeito a saber se o trabalho rural exercido pelo embargante pode ser considerado especial, ante a menção posta no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 aos "trabalhadores na agropecuária", conclusão que se dá pela negativa, eis que a simples indicação, por meio de registros de contrato de trabalho em CTPS, da atividade realizada pelo recorrente nos períodos de 03 de janeiro de 1969 a 30 de julho de 1973 e 1º de novembro de 1973 a 31 de março de 1990 não é suficiente para caracterizar-se como atividade penosa, insalubre ou perigosa, porque não dá mostra de que exercido o trabalho em ambos os setores a que se faz alusão no mencionado Decreto nº 53.831/64, vale dizer, na agricultura e na pecuária, de forma conjugada.

XIV - Por conseqüência, o reconhecimento da natureza especial do trabalho então prestado dependeria da efetiva demonstração de ter o embargante se submetido a agentes agressivos hábeis a justificar a sua caracterização como tal, do que não se incumbiu o embargante, que não se prestou a especificar a produção de prova destinada a demonstrar o acerto da pretensão aqui veiculada, ônus a seu encargo, a teor do que dispõe o art. 333, I, CPC, entendendo a tanto suficiente os elementos já existentes nos autos, conforme se verifica da audiência realizada no feito.

XV - Embargos infringentes improvidos."

(TRF 3ª R; AC n. 2001.03.99.013747-0/SP; 3ª Seção; Relatora Des. Fed. Marisa Santos; J 11.05.2005; DJU 14.07.2005, pág. 167.)

Outrossim, consoante jurisprudência do C STJ, a atividade rural do autor não retrata a situação prevista no referido código. Veja-se:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO AUTÁRQUICO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES EM COMUM. AUSÊNCIA DE ENQUADRAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

5. O Decreto nº 53.831/64, no seu item 2.2.1, considera como insalubre somente os serviços e atividades profissionais desempenhados na agropecuária, não se enquadrando como tal a atividade laboral exercida apenas na lavoura.

6. Recurso especial da autarquia previdenciária não conhecido.

Recurso especial do segurado improvido".

(STJ; REsp nº 291.404/SP; Ministro Hamilton Carvalhido; Sexta Turma; J. 26/05/2004; DJ 02/08/2004; p. 576).

Dessarte, o conjunto probatório é apto para reconhecer o trabalho insalubre nos períodos de 02/08/1976 a 11/10/1978, 18/10/1978 a 31/01/1980 e 01/02/1980 a 08/02/1990, deve por isso esses interregnos ser enquadrados como especial e convertidos para comum.

Da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, antes da edição da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, está prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, assim redigido:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino".

Destarte, indevida a aposentadoria perseguida, em razão da ausência do requisito temporal (artigo 53 da lei nº 8.213/91).

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento às apelações para, **ressalvados os períodos rurais devidamente consignados em carteira de trabalho**, reconhecer o labor campesino no intervalo de 01.01.1971 a 31.12.1972, independente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91), bem como nos interstícios de 06/12/1994 a 03/06/1996, 12/12/1996 a 05/05/1997, 13/12/1997 a 30/06/1998, 14/12/1998 a 26/06/2000 e 13/11/2000 a 19/02/2002, observada a aplicação restrita aos casos previstos no inciso I, do artigo 39 e artigo 143, ambos da lei nº 8.213/91,

restando mantido o enquadramento como especial e sua conversão para comum nos interregnos 02/08/1976 a 11/10/1978, 18/10/1978 a 31/01/1980 e 01/02/1980 a 08/02/1990 e, por conseguinte, julgar improcedente o pedido da parte autora que verte sobre concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046699-25.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.046699-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA LUIZA BEZERRA MOURA

ADVOGADO : ANDRAS IMRE EROD JUNIOR

No. ORIG. : 07.00.00398-1 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Requisitos preenchidos. Benefício concedido. Apelação a que se nega provimento.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre a soma das parcelas vencidas. Foi concedida a tutela antecipada (prazo de 30 dias para a implantação sob pena de multa diária de 1/10 do salário mínimo por dia de atraso) (cfr. f. 44). Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência do requisito econômico necessário à percepção do benefício, e da constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, bem como, subsidiariamente, a redução dos honorários advocatícios a 5% do valor da condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ, além da exclusão ou redução da multa diária (fs. 53/57).

Apresentadas contrarrazões, o Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação, apenas para esclarecer a incidência dos honorários advocatícios (fs. 75/84).

Decido.

De início, destaco que a inocorrência de manifestação do Ministério Público, em Primeiro Grau, não invalida o processo, dada a intervenção do *Parquet*, nesta Corte.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, "*refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma*

objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso".

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

In casu, a parte autora comprova possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade (f. 09).

Resta perquirir se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, o estudo social produzido (fs. 34/36) revela que a proponente possui baixo padrão socioeconômico. Deveras, colhe-se do citado relatório, datado de 11.03.2008, que a proponente, residia com o cônjuge, de 64 anos de idade. Possui um filho casado, que reside no município e que auxilia os pais na compra de medicamentos. A única renda da família provinha do rendimento percebido pelo trabalho como autônomo do cônjuge, no valor de um salário mínimo (salário mínimo vigente à época no valor de R\$ 415,00), conforme depoimento pessoal da requerente (cfr. fs. 48/50).

Também, a autora relatou que ela e o cônjuge têm problemas de saúde, o cônjuge já fez cirurgia de coração.

Quanto às condições da moradia, atesta a Sra. Assistente Social que a entidade familiar habita em uma garagem cedida onde funciona uma pequena sapataria, sendo que "não possui mobiliário e local adequado para a vida doméstica". A garagem foi cedida a troco de serviços de limpeza realizados pela requerente na casa localizada no pavimento superior à garagem.

Destarte, ainda que os rendimentos auferidos eventualmente excedam o limite fixado no art. 20, § 3º, da Lei supracitada, no caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de vulnerabilidade.

Deveras, os recursos obtidos pela família da requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC, cabendo, apenas, explicitar que incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça).

Frise-se que o magistrado *a quo* determinou a implantação do benefício em comento no prazo de 30 dias, sob pena de pagamento de multa diária, no importe de 1/10 do salário mínimo por dia de atraso (f. 44).

A multa de natureza inibitória objetiva fazer cumprir a obrigação imposta ao INSS (§ 5º do artigo 461 do Código de Processo Civil). Contudo, deve ser fixada em valor suficiente para refrear qualquer ânimo à desobediência.

Observa-se que o valor mensal do benefício pretendido correspondia a R\$ 415,00, em maio de 2008.

Dessarte, verifica-se que o valor fixado, a título de multa diária, não merece reparo, vez que plenamente razoável, em obediência ao princípio da razoabilidade e da proporcionalidade. O prazo para que a Autarquia cumpra a medida em 30 (trinta) dias também foi razoável.

Portanto, não merece reparo a respeitável sentença neste particular.

Confira-se, nesse sentido, o seguinte paradigma:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MULTA DIÁRIA. PRAZO PARA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. 1. Não se verifica ilegalidade na aplicação da multa, não sendo o caso de afastar a sua imposição, principalmente em vista de sua relevantíssima função de forçar o ente público a desempenhar seus deveres. 2. O valor da multa deve ser proporcional ao do benefício, pois a Constituição da República albergou, implicitamente, o princípio da razoabilidade, do qual deriva o princípio da proporcionalidade, cânones esses que controlam, em nível lógico, a atividade judicante. 3. O prazo de 30 (trinta) dias para implantação do benefício, sob pena no valor de R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso, em caso de descumprimento, são medidas suficientes para o cumprimento do objetivo. 4. Agravo legal a que se dar parcial provimento (TRF - 3ª Reg., AC nº 2007.03.99.030191-0, Sétima Turma, Rel. Des. Antônio Cedenho, DJF3 CJ1 data: 02.06.2010 p. 378).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95; AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009, v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** apelação do INSS cabendo esclarecer que os juros moratórios incidem à taxa de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação.

Confirmada a sentença, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00018 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000891-36.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.000891-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
PARTE AUTORA : SOLANGE APARECIDA RIBEIRO
ADVOGADO : IVANILDA AP BORTOLUZZO MARZOCCHI e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00008913620084036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial contra sentença proferida em ação previdenciária, ajuizada em 23.01.2008 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 09.04.2008, em que pleiteia a parte autora o restabelecimento de benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio-Doença, bem como sua conversão em

Aposentadoria por Invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Assim ficou decidido na r. sentença de primeiro grau, proferida em 31 de outubro de 2008: "(...) julgar procedente o pedido, concedendo a antecipação dos efeitos da tutela. Condene o réu, por conseguinte, a converter o auxílio-doença da autora (...) em aposentadoria por invalidez desde a data do cancelamento do auxílio-doença (15/07/2008). A renda mensal inicial será calculada na forma da lei. (...) Condene o réu também a pagar as prestações vencidas desde a data de início do benefício, corrigidas monetariamente de acordo com o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. (...) Sobre as prestações vencidas incidem juros moratórios de 1% ao mês a partir da citação, a teor do art. 406 do novo Código Civil, combinado com o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Honorários advocatícios são devidos pelo réu, no importe de 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data desta sentença, não incidindo sobre as parcelas vincendas (Súmula 111 do E. STJ). Sentença sujeita ao reexame necessário. Reembolso de honorários periciais adiantados à conta do Tribunal deve ser suportado pelo réu (...)." Sem a apresentação de recurso voluntário e considerando o reexame necessário, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Não é de ser conhecida a remessa oficial.

Inicialmente, veja-se o que dispõe o parágrafo 2º, do artigo 475 do CPC, acrescentado pela Lei nº 10.352/01:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I- proferida contra União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquia e fundações de direito público.

II- que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

In casu, abrangendo a condenação o período referente às parcelas vencidas de 15 de julho de 2008 a 31 de outubro de 2008, mais correção, juros e honorários, tem-se montante inferior ao aludido limite de 60 (sessenta) salários mínimos, sendo aplicável, portanto, a norma do parágrafo 2º, do artigo 475, do CPC, o que afasta o cabimento da remessa oficial. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CONDENATÓRIA. VALOR INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

- Quando a condenação ou direito controvertido contra a Fazenda Pública de valor certo, não superior a sessenta salários mínimos, desnecessária a remessa obrigatória.

- O valor da condenação a ser considerado para o duplo grau obrigatório deve ser apurado na data em que as partes são intimadas da sentença, em conformidade com o disposto no artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil.

- Agravo regimental não provido."

(STJ, AGRESP 602876, 6ª Turma, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 16/08/2004, p. 297)

Esta Sétima Turma também já teve a oportunidade de se pronunciar a respeito do tema: Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, AC nº 2004.03.99.030689-9, DJ 24/02/2005, p. 325; Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, AC nº 2002.03.99.014396-5, DJ 04.08.2007, p. 374 e Desembargador Federal Antonio Cedenho, AC 2003.03.99.004032-9, DJ 30.08.2007, p. 525.

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022816-15.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022816-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SELMA CAVALCANTE DE SOUZA BARBOSA
ADVOGADO : MARINEUVA ALVES DE SOUZA
No. ORIG. : 08.00.00122-4 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença proferida em ação previdenciária na qual se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de mãe.

A autora, Selma Cavalcante de Souza Barbosa, é mãe de Edilson de Souza Barbosa, falecido em 28 de setembro de 2007. Informa haver pleiteado a pensão na via administrativa, a qual lhe foi indeferida sob a alegação de falta de qualidade de dependente. Sustenta sempre haver dependido economicamente do *de cujus*. Assim, na qualidade de genitora do segurado, tem direito em receber a pensão ora pleiteada a partir do requerimento administrativo. Pede a tutela antecipada.

A decisão de primeiro grau, proferida em 25 de março de 2009, julgou procedente o pedido para condenar o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, na concessão do benefício de pensão por morte, determinando o pagamento das parcelas vencidas desde a data do pedido na esfera administrativa (27.11.2007), devidamente atualizadas, na forma da lei. Concedeu a tutela antecipada para que o réu providenciasse a implantação do benefício em favor da autora, no prazo de 10 dias, sob pena de multa diária de R\$100,00 (cem reais) por dia de atraso, nos termos do artigo 461, §4º do Código de Processo Civil. Condenou, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% do valor da causa atualizado (fls. 42/45).

Inconformada, apela a autarquia-ré. Sustenta, em síntese, que não estão presentes os requisitos que dão ensejo à concessão do benefício, uma vez que não restou demonstrada, por meio das provas carreadas aos autos, a dependência econômica da autora com relação ao seu falecido filho. Requer a redução dos honorários advocatícios para 10% sobre o valor da causa (fls. 48/54).

À fl. 59 dos autos, verifica-se que o benefício foi implantado com data de início do benefício em 27.11.2007 e início do pagamento em 25.03.2009 (data da tutela concedida), no valor da renda mensal no importe de R\$399,42 (trezentos e noventa e nove reais e quarenta e dois centavos).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Vê-se, pois, que mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Conforme Súmula nº 340 de 27.06.2007, publicada no DJ 13.08.2007: "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação da Medida Provisória 1.596-14/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528/97, vigente na data do óbito, ocorrido em 28 de setembro de 2007.

Independentemente de carência, o benefício postulado exige a presença de dois requisitos essenciais: a) a dependência em relação ao segurado falecido; b) a qualidade de segurado do falecido.

A qualidade de segurado do "de cujus" restou comprovada através do Atestado de Óbito (fl. 10), no qual consta sua profissão como Office-Boy, corroborada pela CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social (fl. 13), que confirma que o falecido continuava a exercer referido cargo de Office-Boy, junto ao estabelecimento comercial - CELIS MARA

FABRO GRAVENA-ME, tendo sido admitido em 01 de junho de 2007 com registro de saída em 28 de setembro de 2007, data esta em que veio a falecer.

No que se refere à qualidade de dependente da parte autora, o artigo 16 da referida Lei determina que são beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, aquelas pessoas enumeradas nos incisos I, II e III, sendo que a dependência econômica dos pais, conforme consta no § 4º do mesmo artigo, deve ser comprovada.

Certo é também que a jurisprudência de nossos tribunais admite a mera prova testemunhal para comprovação dessa dependência.

Vejam-se os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE . DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido de que não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte .

2. Agravo improvido.

(STJ, AgRg no REsp 886069 / SP, processo 2006/0201410-6, quinta turma, DJe 03/11/2008, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA).

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE . DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO.

A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexista início de prova material. Recurso provido.

(STJ, RESP 720145 / RS, processo 2005/0014788-5, quinta turma, DJ 16/05/2005 pág. 408, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA)

A discussão nos autos reside apenas em ficar comprovado se a parte autora dependia do *de cujus*.

E tal condição restou amplamente comprovada.

A autora, mãe do falecido, alega dependência por ser este solteiro e em virtude da coabitação habitual, em face do quê, ele colaborava com as despesas, em auxílio à família.

A condição de genitora do falecido encontra-se comprovada nas certidões de nascimento e de óbito (fls. 09/10), assim como, pela Carteira de Identidade do "de cujus" (fl. 11). Edilson de Souza Barbosa era solteiro, não possuía filhos e faleceu com 20 anos de idade.

Com o intuito de comprovar a dependência, a autora trouxe aos autos, Carta de Convênio do Seguro Obrigatório DPVAT da Nobre Seguradora do Brasil S/A, na qual pode ser observado que ela consta como beneficiária de seu falecido filho. Há ainda, seu Registro de Empregado, no qual sua genitora, Selma Cavalcante de Souza Barbosa consta como sua beneficiária (fl. 18).

As testemunhas ouvidas em juízo sob o crivo do contraditório, e cientes das penas por falso testemunho, foram suficientes para ratificar a dependência econômica da parte autora em relação ao seu filho. Ambas foram uníssonas ao afirmar que o "de cujus" morava com sua mãe e que era ele quem ajudava na manutenção da casa (fls. 39/41).

Dessa forma, o conjunto probatório é apto a demonstrar a dependência da autora em relação ao segurado falecido, razão pela qual deve a ação ser julgada procedente.

No que se refere ao percentual dos honorários advocatícios, devidos pela autarquia sucumbente, reduzo-os para 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, consoante o disposto na Súmula 111 do STJ.

O presente feito comporta decisão monocrática do relator, pois, conforme assinalado, o recurso da autarquia, quanto a matéria de mérito, é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, merecendo provimento apenas no tocante aos honorários advocatícios.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reduzir os honorários advocatícios.

Deixo de determinar a expedição de ofício ao INSS para implantar o benefício, tendo em vista que a parte autora já recebe o benefício ora pleiteado, consoante ofício de fl. 59.

Assim, em fase de liquidação do julgado, deverão ser apuradas as parcelas vencidas do benefício, da data do requerimento administrativo, 27.11.2009 até 24.03.2009, procedendo-se o pagamento dos consectários legais. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013034-81.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.013034-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : LUIZ ANTONIO LOPES

ADVOGADO : ANA MARIA PEREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00130348120094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que pleiteia a parte autora a declaração do direito à renúncia da aposentadoria já concedida, seguido da imediata implantação de novo jubilamento, devendo o INSS garantir que o tempo e as contribuições posteriores à concessão da aposentadoria renunciada tenham, também, repercussão no novo benefício previdenciário, sem a necessidade de devolução dos proventos recebidos a título da aposentadoria inicialmente concedida, pagando-se os atrasados, acrescidos dos consectários legais.

A decisão monocrática, proferida a fls. 30/32, nos termos dos artigos 285-A e 269, inciso I, ambos do CPC, julgou improcedente o pedido da parte autora, deixando de condená-la em honorários advocatícios em razão da ausência de citação/contestação. As custas foram fixadas na forma da lei.

Inconformada apela a parte autora. Pugna, preliminarmente, pela anulação da r. sentença ao argumento de não preenchidos os requisitos intrínsecos autorizadores da aplicação do artigo 285-A do CPC. No mérito, propriamente dito, insiste no direito à renúncia de sua aposentadoria, sem necessidade de devolução dos proventos recebidos a esse título, para fins de obtenção de outra mais vantajosa, ainda que no mesmo regime previdenciário, e em que se considerem, também, no cálculo do novo benefício, além das contribuições e do tempo que ensejaram a concessão do primeiro amparo, o tempo e as contribuições vertidas ao sistema concomitantemente à percepção dos proventos do benefício a que teria renunciado.

Mantida a sentença recorrida, recebido o apelo recursal da parte autora, foi o INSS citado para responder o recurso.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o breve relato. Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.)

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

Pertinente no caso em foco, pois, a aplicação do dispositivo em comento.

Assinalo que não há falar em infringência a princípios constitucionais por conta da aplicação do disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil pelo Juízo a quo.

A multiplicação das ações que repetem litígios com base em fundamentos idênticos e que são solucionáveis a partir da interpretação da norma é muito comum na prática forense e decorrem das relações estabelecidas entre os cidadãos e as pessoas jurídicas, sejam elas de direito público ou privado. Trata-se de fenômeno comum na Justiça Federal.

A grande quantidade de feitos com essas características ocasiona mais trabalho à administração da justiça, gera grandes despesas ao Poder Judiciário e desperdício de tempo e, desse modo, expõe a racionalidade do sistema judicial desacreditando o Poder Judiciário.

Com a edição da Lei nº 11.277, de 7 de fevereiro de 2006, foi acrescentado ao diploma processual civil o referido dispositivo legal que autoriza o magistrado a sentenciar o feito e decretar a improcedência de plano do pedido da parte

autora quando a matéria controvertida for unicamente de direito já que nesses casos não haverá necessidade de estender a instrução processual para apuração de fatos, por meio da coleta de provas, permitindo ao juiz, de plano, tomar conhecimento de todo o objeto da controvérsia. Basta, apenas, que haja um precedente do próprio juízo em caso idêntico ao que esteja sob apreciação e onde tenha sido proferida sentença de improcedência que lhe sirva de paradigma.

A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

A sua aplicação não viola qualquer outro direito fundamental como o princípio do contraditório na medida em que não é autorizado ao magistrado proferir sentença de procedência antes da citação da parte ré, ainda que já tenha firmado entendimento sobre as questões de direito postas em discussão.

Não há que falar, igualmente, em ofensa ao princípio da inafastabilidade da jurisdição pois, ainda que o feito seja sentenciado de plano, à parte autora foi permitido expor suas razões na inicial, com a possibilidade, inclusive, de modificar a posição do juízo, na medida em que lhe é facultada a interposição de apelação com possibilidade de que o juiz reveja a sua decisão. Ainda que não haja retratação do juízo, a determinação de citação da parte ré a fim de responder ao recurso apenas abreviará a discussão judicial da matéria cuja posição esteja consolidada pelo órgão julgador, e dinamizará a solução dos conflitos de interesse em busca da efetiva pacificação social.

Não há que se cogitar, também, de violação do disposto no artigo 285-A do CPC por ausência de observância de requisitos extrínsecos necessários, ao argumento de que sentença não teria feito menção a processo idêntico em que teria sido proferida decisão de improcedência pelo Juízo sentenciante bem como em razão da ausência de transcrição total do teor de referida decisão, porquanto não se pode exigir do juiz aquilo que a norma legal não previu.

Cumprir observar, por oportuno, que segundo Iure Pedroza Menezes, juiz de Direito no Estado de Pernambuco, a melhor interpretação à terminologia "causa exclusivamente de direito" caminha no sentido de não restringi-la às hipóteses em que o arcabouço seja meramente jurídico até mesmo porque, no seu entender, não haveria demanda exclusivamente jurídica. Em perspectiva ampla pode-se incluir na expressão as hipóteses nas quais, não obstante haja controvérsia sobre fatos, todos os eventos estejam devidamente provados por documentos.

O magistrado aponta que o CPC concebe a "teoria da causa madura" em diversas situações e enumera os dispositivos legais: artigos 330, inciso I, artigo 515, §3º, artigo 740, parágrafo único, artigo 832, inciso III.

Aduz que, não diferentemente, a teoria pode ser aplicada no julgamento baseado no artigo 285-A do diploma processual civil. Sob essa perspectiva, possibilita-se o julgamento início litis em duas situações distintas: a) quando a controvérsia seja unicamente de direito; ou b) quando haja discussão fática, mas a prova já foi produzida, sendo desnecessária a dilação probatória.

A princípio, tal qual no § 3º do artigo 515, o artigo 285-A deixa de vislumbrar as situações onde haja discussão fática mesmo que com prova produzida e sem necessidade de dilação probatória. Não é, contudo, segundo o magistrado, o melhor entendimento, uma vez que tal restrição implicaria afronta aos princípios da celeridade, instrumentalidade e economia processuais.

Leciona que o próprio STJ vêm entendendo que o magistrado pode julgar a lide antecipadamente, desde que a causa esteja "madura para julgamento".

Nesse sentido, vide STJ - 2ª Turma - REsp 722410/SP - Rel. Min. Eliana Calmon - Julgado em 15/08/2005 e STJ - 1ª Turma - REsp 403153/SP - Rel. Min. José Delgado - Julgado em 09/09/2003. (MENEZES, Iure Pedroza. O art. 285-A do CPC e a teoria da causa madura. BDJur, Brasília, DF. Disponível em: <http://bdjur.stj.gov.br/dspace/handle/2011/9887>).

A interpretação extensiva dada ao § 3º, do artigo 515 do CPC pelo próprio STJ pode, pois, pelas mesmas razões, ser feita referentemente ao dispositivo 285-A do mesmo diploma.

Inexistência, no caso, de cerceamento de defesa, uma vez que todos os fatos necessários ao seu julgamento estavam, por via documental, depositados nos autos.

Ademais, a sentença expôs com clareza solar os motivos da improcedência do pedido da parte autora, na forma em que postulado, tendo sido o conteúdo da norma processual respeitado pelo juízo a quo.

Por tais razões, quando se tratar de controvérsia unicamente de direito ou mesmo quando houver discussão fática com prova já produzida e desnecessária dilação probatória, autorizada a subsunção à norma do artigo 285-A do diploma processual civil.

É o que ocorre no caso dos autos.

Frise-se que a parte autora apresentara, na exordial, os cálculos com o valor do novo benefício que aduz fazer jus após a renúncia do primeiro amparo, demonstrando ser o novo benefício mais vantajoso, o que, no meu entender, como adiante melhor se compreenderá, era despidendo, na medida em que a parte autora não vinculou o seu pedido, nos exatos termos em que formulado, à devolução dos valores do amparo que deseja renunciar.

No mérito, propriamente dito, a sentença não merece reforma, igualmente.

Nesse sentido, a controvérsia a ser dirimida nos autos cinge-se em aferir a possibilidade de a parte autora renunciar à aposentadoria já concedida no Regime Geral da Previdência Social, seguida da imediata implantação de novo jubramento, no mesmo regime, em que se considere, para fins de apuração do valor do novo benefício, também, além do tempo de serviço e contribuições que ensejaram a concessão do primeiro amparo, o tempo de serviço e contribuições vertidas à Previdência Social concomitantemente à percepção dos proventos do benefício que se pretende renunciar, sem necessidade de devolução dos proventos recebidos a esse título

Observo que não há dúvidas que a aposentadoria se insere no rol dos interesses disponíveis. Ressalte-se que as garantias constitucionais do direito adquirido e do ato jurídico perfeito existem em favor dos cidadãos de modo que não podem ser interpretadas como obstáculos a eles prejudiciais. É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. Não se cogita de qualquer interesse público no sentido de compelir o segurado a continuar percebendo seus proventos de aposentação.

Nesse sentido, destaco trecho do voto proferido pelo Des. Fed. Jediael Galvão Miranda nos autos do processo. 1999.61.00.017620-2/SP, de sua relatoria, em acórdão publicado no DJU de 18.04.2007, pg 567:

"A aposentadoria garante ao indivíduo definitividade e irreversibilidade da prestação previdenciária, porém a imutabilidade da situação é obrigação imposta ao instituto segurador, não constituindo razão que impeça o segurado de obter inatividade em melhores condições. O direito é do segurado; a obrigação é daquele que tem a incumbência de satisfazer o benefício previdenciário. Em outras palavras, a definitividade e a irreversibilidade dos benefícios é garantia que milita em favor do segurado, como regra de proteção, de maneira que se o detentor do direito abre mão da prestação previdenciária, não se legitima a resistência do INSS. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposeção, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial".

Destaco, igualmente, os seguintes precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA. FALTA DE INTIMAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. (...) LITISCONSORTE NECESSÁRIO. PRELIMINAR DE NULIDADE DO FEITO AFASTADA. ALÍNEA C. AUSÊNCIA DO COTEJO ANALÍTICO. ART. 255/RISTJ. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ.

I - A aposentadoria é direito patrimonial disponível. Portanto, passível de renúncia. Precedentes.

II - Descabida a tese alusiva à nulidade do feito, tendo em vista a lide não objetivar concessão ou não de benefício previdenciário, mas, tão-somente, declarar a possibilidade de renúncia do benefício, para eventual obtenção de certidão de tempo de serviço. Neste particular, o interesse é exclusivo da Autarquia Previdenciária.

III - (omissis)

(AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04.08.2003).

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL.

É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso (precedentes das ee. 5ª e 6ª Turmas deste c. STJ).

Agravo regimental desprovido.

(STJ - Quinta Turma - Relator Ministro Felix Fischer - AgRg REsp 958937/SC Processo 2007/0130331-1, Julgamento 18.09.2008, Publicado em 10.11.2008).

Não há, portanto, obstáculo a que a parte autora renuncie, caso seja do seu interesse, ao benefício de aposentadoria que percebe no intuito de postular a concessão de outro benefício a que eventualmente tenha direito.

Desse modo, por fundamentos diversos ao de inconstitucionalidade do § 2º, do art. 18 da Lei 8.213/91, entendo não haver sentido na resistência da autarquia em aceitar a renúncia de aposentadoria por parte do parte autora.

No que tange à prescindibilidade de devolução dos valores recebidos a título da aposentadoria a que ora pretende a parte autora renunciar, cabe diferenciar duas situações distintas: aquela em que a renúncia à aposentadoria objetiva futura jubilação em regime de previdência próprio, distinto do regime geral de previdência social, e aquela em que se almeja a renúncia de benefício para fins de posterior concessão de outro no próprio RGPS.

Quanto à primeira situação, em que haverá alteração quanto ao regime de previdência, a jurisprudência já tem se posicionado pela possibilidade de desaposeção sem que sejam devolvidos os valores percebidos à título do amparo no regime geral para fins de cômputo do tempo de serviço prestado nesse regime, anterior à aposentação, na concessão de benefício previdenciário em regime previdenciário próprio, tendo em vista a edição da Lei n.º 9.796/99, regulamentada pelo Decreto n.º 3.112/99, que disciplinou a compensação entre os sistemas previdenciários.

Sobre o tema, colaciono os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RENÚNCIA. CONTAGEM RECÍPROCA DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 201, § 9º, DA CF/1988.

1. Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei. (art. 201, § 9º, da CF/1988)

2. O indeferimento do pedido de renúncia à aposentadoria por tempo de serviço para fins de contagem recíproca do tempo de contribuição perante regime público de previdência implica violação ao art. 201, § 9º, da CF/1988.

3. A certificação de tempo de contribuição à Previdência Social, para fins de averbação perante ente público, não deve ser condicionada à restituição dos proventos pagos ao segurado pelo INSS.

4. Julgado procedente o pedido para rescindir o decisum e, em juízo rescisório, improvidas a apelação do INSS e a remessa oficial.

(TRF4, 3ª Seção, AR 2002.04.01.028067-1, DJU 04-05-2005)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO À RENÚNCIA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA. DEVOLUÇÃO DAS PARCELAS RECEBIDAS.

1. A aposentadoria é direito patrimonial disponível, passível de renúncia, portanto.

2. A abdicação do benefício não atinge o tempo de contribuição. Estando cancelada a aposentadoria no regime geral, tem a pessoa o direito de ver computado, no serviço público, o respectivo tempo de contribuição na atividade privada.

3. No caso, não se cogita a cumulação de benefícios, mas o fim de uma aposentadoria e o conseqüente início de outra.

4. O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos.

5. Omissis. (STJ, REsp 692.628/DF, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJU 05-9-2005)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA EM REGIME PREVIDENCIÁRIO DIVERSO. RESTITUIÇÃO DE PROVENTOS. DESNECESSIDADE 1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada. 2. A renúncia à aposentadoria, com o fito de aproveitamento do respectivo tempo de serviço para fins de inatividade em outro regime de previdência, não obriga o segurado, em razão da contagem recíproca, a restituir os proventos até então recebidos. É que a Lei nº 9.796/99, que trata da compensação financeira para fins de contagem recíproca, não estabelece a transferência dos recursos de custeio do regime de origem para o regime instituidor da aposentadoria. A compensação financeira será feita mensalmente, na proporção do tempo de serviço pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, com base de cálculo que não ultrapassará o valor da renda mensal calculada pelo RGPS, de forma que não se pode afirmar que o INSS terá qualquer prejuízo com a desaposentação, pois manterá em seu poder as contribuições que foram recolhidas aos seus cofres, gerando o necessário para a mensal compensação financeira, tal qual estava gerando para o pagamento de proventos da aposentadoria renunciada, podendo haver variação para mais ou para menos no desembolso, variação esta que o próprio sistema absorve. 3. Apelação do INSS e remessa oficial desprovidas. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região - Turma Suplementar da Terceira Seção - Relatora Juíza Convocada Louise Filgueiras - AC 2001.61.83.002528-0/SP, Julgamento 30.09.2008, Publicado em 13.11.2008).

Em relação à renúncia para posterior jubilação no próprio RGPS, compartilho o posicionamento do Des. Fed. João Batista Pinto Silveira, do E. TRF da 4ª Região, explanado nos autos do processo 2007.72.05.003778-0/SC, de sua Relatoria, in verbis:

"Assim, logicizando a problemática, o que se veda é o duplo cômputo do mesmo interstício, restando assegurada a contagem recíproca.

(...)

Referentemente à renúncia para ulterior jubilação no próprio RGPS, o deslinde a ser emprestado não difere. Em casos tais, tenho que existem duas possibilidades:

a) na primeira, o segurado renuncia ao direito ao cômputo do tempo de serviço em que permaneceu trabalhando após a aposentadoria. Neste caso, o que o segurado pretende é um retorno ao estado em que se encontrava por ocasião da concessão do benefício, ou seja, o beneficiário requer sua desaposentação para somente então passar a computar novo tempo de serviço. Nesta situação, também operar-se-á o efeito ex nunc, nada havendo a ser restituído. No período em que esteve aposentado, o segurado fazia jus a tal recebimento, pois para tal período já houve contribuição, em situação análoga àquela já referida quando o segurado troca de regime. Se o segurado não vai utilizar o tempo em que esteve aposentado para o futuro benefício, cabe aqui a aplicação do princípio da isonomia, pena de se estar dando tratamento diferenciado a situações equivalentes;

b) na segunda possibilidade, o segurado não renuncia ao tempo de serviço laborado após a inativação e pretende que ele seja computado ao tempo de serviço ensejador da aposentadoria. Neste caso, o cômputo do tempo de labor exercido após a inativação encontra óbice a sua contagem no art. 18, § 2º da Lei 8.213/91, ipso iure:

2º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado.

Dessa forma, a desconstituição a ser efetivada, para poder assegurar o cômputo do período laboral exercido durante a percepção do amparo a ser extinto, deve operar-se com efeito ex tunc, suprimindo a modificação da relação jurídica previdenciária desde a concessão do amparo. Por força desse desate, mister a exigência da devolução dos valores percebidos aquele título, seja para retornar-se ao status quo ante, seja para evitar-se o locupletamento ilícito do requerente.

In casu, a autora expressamente menciona na inicial que seu pedido seria de cômputo do período trabalhado em concomitância com a aposentadoria, devendo, portanto, restituir os valores recebidos durante todo o período em que esteve aposentada.

(...)

Como se vê, no caso em exame a desaposentação opera efeitos ex tunc, devendo a parte demandante retornar ao status quo ante, restituindo os valores recebidos durante todo o período em que esteve beneficiada, corrigidos monetariamente".

(os grifos e destaques são meus)

Tal entendimento está, também, em sintonia com o já decidido por este TRF da 3ª Região que já teve a oportunidade de se manifestar sobre o assunto. Nesse passo, colaciono os seguintes julgados, da lavra do Des. Fed. Jediael Galvão Miranda e do Des. Fed. Sérgio Nascimento, respectivamente:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. NOVA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. NECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DE PROVENTOS.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.
2. É exigível a restituição de proventos no caso de desaposentação para a aquisição de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário, sob pena de burla ao disposto no § 2º do art. 18 da Lei nº 8.213/91. Admitir-se procedimento inverso seria restaurar indevidamente o extinto abono de permanência, de forma indireta e em condições muito melhores às outrora admitidas, em flagrante contrariedade ao sistema previdenciário vigente.
3. Os valores recebidos a título da aposentadoria renunciada deverão ser devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.
4. Apelação da parte autora provida.

(TRF da 3ª Região - - Décima Turma - Relator Des. Fed. Jediael Galvão Miranda - AC 1999.61.00.017620-2/SP, DJU de 18.04.2007, pg 567).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei n. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF da 3ª Região - - Décima Turma - Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento- REOAC 2006.03.99.009757-2/SP, DJU de 25.06.2008).

No mesmo sentido, o TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS PROVENTOS RECEBIDOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.
2. Com o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida ao autor, as contribuições recolhidas até a data do requerimento de benefício poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
3. Embora haja jurisprudência dos tribunais pátrios no sentido de que é possível a renúncia da aposentadoria, em razão de ser direito disponível, esta somente é possível se houver a devolução de todos os valores percebidos, sob pena de burla ao disposto no parágrafo 2º do art. 18 da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a atualização dos valores

devolvidos ao INSS a título de aposentadoria renunciada. Outro ponto a se considerar é que se faz necessário igualar a situação da autora ao segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, objetivando a obtenção de um melhor coeficiente de aposentadoria.

4. Como a parte autora não aceita efetuar a devolução das parcelas anteriormente recebidas, não faz jus à desaposentação pleiteada.

5. Apelação improvida.

(TRF da 5ª Região - Segunda Turma - Relator Des. Fed. Manuel Maia - AC 2007.83.00.001054-1, Julgamento 02/03/2010, Publicado em DJE 25/03/2010).

No caso em foco, **o pedido da parte autora, conforme consta na exordial, é de obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria e o consequente aproveitamento de tempo de serviço posterior à concessão do seu atual benefício e das contribuições vertidas ao sistema nesse período, somado ao tempo de serviço antigo, liberado pela renúncia.**

De modo nenhum lhe interessa a simples renúncia do benefício, ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria.

Bem examinada a espécie em julgamento, concluo, portanto, que, nos termos em que deduzido, o pedido é improcedente.

É que conforme o disposto no artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS) é infrutífero, a despeito de haver contribuição, não originando direito a benefício nenhum, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado.

Se o pedido da parte autora estivesse atrelado à devolução dos proventos recebidos a título da aposentadoria que se deseja renunciar, a desaposentação e a imediata implantação de novo benefício, seriam permitidas e os efeitos da desconstituição seriam ex tunc, de modo que todo o período contributivo, incluídas as contribuições posteriores à aposentadoria renunciada, poderiam ser utilizados para fins de cálculo do novo jubramento, em

respeito ao princípio da isonomia. **No caso dos autos o pedido não faz esse vínculo, ao contrário, procura repeli-lo.**

Assim, o efeito da renúncia, nos termos em que deduzido pela parte autora (sem a devolução dos proventos da aposentadoria que se deseja renunciar) tem efeito ex nunc, de modo que somente o período contributivo e contribuições posteriores à data da renúncia da aposentadoria poderiam ser somados ao tempo liberado pela renúncia e utilizado no cálculo de novo jubramento.

Desse modo, em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria que se deseja renunciar, é infrutífero o tempo de serviço e as contribuições do autor posteriores a essa aposentadoria para o cálculo de um novo benefício e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria inicialmente concedida - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado

Sem a devolução de proventos, portanto, somente o tempo posterior à desaposentação poderia ser acrescido ao tempo liberado pela renúncia (tempo anterior à aposentadoria renunciada) para efeitos de novo jubramento, já que este novo tempo e as novas contribuições (tempo e contribuições pós-renúncia) seriam capazes de produzir efeitos no cálculo de um novo benefício.

Essa não é, no entanto, a hipótese dos autos.

De resto, observo que caso em foco diverge, substancialmente, da situação em que este TRF da 3ª Região e o das demais regiões, bem como o Superior Tribunal de Justiça, têm admitido a renúncia à aposentadoria sem a restituição dos valores recebidos pelo segurado, ou seja, para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, já que nesse caso o segurado levará para o novo regime previdenciário apenas tempo de serviço frutífero, não estando, ademais, sujeito à regra do §2º do art. 18 da Lei nº 8.213, de 1991.

Este dispositivo legal, vale lembrar, não afronta o art. 201, § 11º da Constituição Federal, que expressamente admite as exceções na forma da lei, sendo esse o caso do art. 18, §2º da Lei nº 8.213, de 1991, inserido no ordenamento jurídico tendo em vista o princípio da solidariedade que norteia a seguridade social, nos termos do art. 195 da Constituição Federal

O entendimento firmado por esta Relatoria não contraria as decisões e precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça que estabelecem que "a renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos proventos percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos" (AgRg no Recurso Especial nº 1.107.638-PR 2008/0280515-4).

No caso dos autos, explica-se, pretende a parte autora que sejam considerados, no cálculo do novo benefício, além do tempo liberado pela renúncia (todo tempo anterior à concessão da aposentadoria que se deseja renunciar), as contribuições vertidas até a concessão dessa aposentadoria, bem como o tempo e contribuições posteriores à concessão do primeiro benefício, o que encontra óbice no art. 18, §2º da Lei nº 8.213, de 1991.

Os julgados do STJ, contudo, entendo, apenas permitem, a partir da renúncia, a liberação de todo o tempo de serviço anterior à concessão do benefício renunciado, de modo que o mesmo seja, aliado a todo o tempo e contribuições vertidas posteriormente à renúncia, utilizados no cálculo de um novo benefício previdenciário. Nesses casos, não há, de fato, que se falar em devolução de valores recebidos a título de proventos da aposentadoria renunciada e não há afronta ao artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Não é, repito, a hipótese dos autos.

Assinalo, por oportuno, que não há de se cogitar acerca de compensação dos valores a serem devolvidos à autarquia federal com os proventos da eventual nova aposentadoria, uma vez que isso constituiria burla ao § 2º do art. 18, porquanto as partes não "mais seriam transportadas ao status jurídico anterior à inativação (por força da necessidade de integral recomposição dos fundos previdenciários usufruídos pelo aposentado), mas a situação equivaleria à concessão de empréstimo sem garantia de quitação, por conta da imprevisibilidade da expectativa de vida do aposentado quanto ao gozo do novo benefício.

Improcede, pois, a ação.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivo de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado nos autos.

Dessarte, observo que a decisão guerreada encontra-se em consonância com jurisprudência dominante no âmbito deste TRF da 3ª Região, bem como dos TRFs da 4ª e 5ª Regiões, comportando, portanto, julgamento monocrático.

Pelo exposto, com fundamento no caput do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012744-68.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012744-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : APARECIDO BARCELLOS

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00127446820094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que pleiteia a parte autora a declaração do direito à renúncia da aposentadoria já concedida, seguido da imediata implantação de novo jubileamento, com marco inicial a partir do ajuizamento da presente ação, devendo o INSS garantir que o tempo e as contribuições posteriores à concessão da aposentadoria renunciada tenham, também, repercussão no novo benefício previdenciário, sem a necessidade de devolução dos proventos recebidos a título da aposentadoria inicialmente concedida, pagando-se os atrasados, acrescidos dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida a fls. 80/84, nos termos do artigo 285-A, combinado com o artigo 269, I, do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido da parte autora deixando de condená-la em custas e em honorários advocatícios em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Inconformada apela a parte autora. Pugna, preliminarmente, pela anulação da r. sentença com a determinação de imediato retorno dos autos à vara de origem para a adequada instrução do processo, ao argumento de manifesta impossibilidade do julgamento antecipado da lide, bem como em razão de ofensa ao devido processo legal. Alega, ainda, que a aplicação do artigo 285-A do CPC deu-se sem a observância dos requisitos extrínsecos necessários, porquanto a sentença não teria feito menção a processo idêntico em que teria sido proferida decisão de improcedência por aquele Juízo bem como em razão da ausência de transcrição total do teor de referida decisão. Aduz que o artigo 285-A é inconstitucional uma vez que fere os princípios constitucionais do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório. No mérito, propriamente dito, insiste no direito à renúncia da aposentadoria anteriormente concedida, sem necessidade de devolução dos proventos recebidos a título do benefício a que se quer renunciar, para fins de obtenção de outro mais vantajoso, ainda que no mesmo regime previdenciário, e em que se considerem, também, o tempo e as contribuições vertidas ao sistema concomitantemente à percepção dos proventos do benefício renunciado. Sustenta que a possibilidade de renúncia à aposentadoria inicialmente concedida não pode estar condicionada à existência de previsão legal uma vez se tratar de prerrogativa inerente à liberdade da pessoa humana. Alega, em defesa de sua tese, que após a concessão de sua aposentadoria continuou vertendo contribuições para o sistema previdenciário de modo que essa nova cotização poderia ser utilizada para obtenção de nova aposentadoria mais vantajosa em razão do excedente atuarialmente imprevisito.

Mantida a sentença recorrida, recebido o apelo recursal da parte autora, foi o INSS citado para responder o recurso.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o breve relato. Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.)

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta.'" (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

Pertinente no caso em foco, pois, a aplicação do dispositivo em comento.

Assinalo que não há falar em infringência a princípios constitucionais por conta da aplicação do disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil pelo Juízo a quo.

A multiplicação das ações que repetem litígios com base em fundamentos idênticos e que são solucionáveis a partir da interpretação da norma é muito comum na prática forense e decorrem das relações estabelecidas entre os cidadãos e as pessoas jurídicas, sejam elas de direito público ou privado. Trata-se de fenômeno comum na Justiça Federal.

A grande quantidade de feitos com essas características ocasiona mais trabalho à administração da justiça, gera grandes despesas ao Poder Judiciário e desperdício de tempo e, desse modo, expõe a racionalidade do sistema judicial desacreditando o Poder Judiciário.

Com a edição da Lei nº 11.277, de 7 de fevereiro de 2006, foi acrescentado ao diploma processual civil o referido dispositivo legal que autoriza o magistrado a sentenciar o feito e decretar a improcedência de plano do pedido da parte autora quando a matéria controvertida for unicamente de direito já que nesses casos não haverá necessidade de estender a instrução processual para apuração de fatos, por meio da coleta de provas, permitindo ao juiz, de plano, tomar conhecimento de todo o objeto da controvérsia. Basta, apenas, que haja um precedente do próprio juízo em caso idêntico ao que esteja sob apreciação e onde tenha sido proferida sentença de improcedência que lhe sirva de paradigma.

A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

A sua aplicação não viola qualquer outro direito fundamental como o princípio do contraditório na medida em que não é autorizado ao magistrado proferir sentença de procedência antes da citação da parte ré, ainda que já tenha firmado entendimento sobre as questões de direito postas em discussão.

Não há que falar, igualmente, em ofensa ao princípio da inafastabilidade da jurisdição pois, ainda que o feito seja sentenciado de plano, à parte autora foi permitido expor suas razões na inicial, com a possibilidade, inclusive, de modificar a posição do juízo, na medida em que lhe é facultada a interposição de apelação com possibilidade de que o juiz reveja a sua decisão. Ainda que não haja retratação do juízo, a determinação de citação da parte ré a fim de responder ao recurso apenas abreviará a discussão judicial da matéria cuja posição esteja consolidada pelo órgão julgador, e dinamizará a solução dos conflitos de interesse em busca da efetiva pacificação social.

Não há que se cogitar, também, de violação do disposto no artigo 285-A do CPC por ausência de observância de requisitos extrínsecos necessários, ao argumento de que sentença não teria feito menção a processo idêntico em que teria sido proferida decisão de improcedência pelo Juízo sentenciante bem como em razão da ausência de transcrição total do teor de referida decisão, porquanto não se pode exigir do juiz aquilo que a norma legal não previu.

Cumprir observar, por oportuno, que segundo Iure Pedroza Menezes, juiz de Direito no Estado de Pernambuco, a melhor interpretação à terminologia "causa exclusivamente de direito" caminha no sentido de não restringi-la às hipóteses em que o arcabouço seja meramente jurídico até mesmo porque, no seu entender, não haveria demanda exclusivamente jurídica. Em perspectiva ampla pode-se incluir na expressão as hipóteses nas quais, não obstante haja controvérsia sobre fatos, todos os eventos estejam devidamente provados por documentos.

O magistrado aponta que o CPC concebe a "teoria da causa madura" em diversas situações e enumera os dispositivos legais: artigos 330, inciso I, artigo 515, §3º, artigo 740, parágrafo único, artigo 832, inciso III.

Aduz que, não diferentemente, a teoria pode ser aplicada no julgamento baseado no artigo 285-A do diploma processual civil. Sob essa perspectiva, possibilita-se o julgamento initio litis em duas situações distintas: a) quando a controvérsia seja unicamente de direito; ou b) quando haja discussão fática, mas a prova já foi produzida, sendo desnecessária a dilação probatória.

A princípio, tal qual no § 3º do artigo 515, o artigo 285-A deixa de vislumbrar as situações onde haja discussão fática mesmo que com prova produzida e sem necessidade de dilação probatória. Não é, contudo, segundo o magistrado, o melhor entendimento, uma vez que tal restrição implicaria afronta aos princípios da celeridade, instrumentalidade e economia processuais.

Leciona que o próprio STJ vêm entendendo que o magistrado pode julgar a lide antecipadamente, desde que a causa esteja "madura para julgamento".

Nesse sentido, vide STJ - 2ª Turma - REsp 722410/SP - Rel. Min. Eliana Calmon - Julgado em 15/08/2005 e STJ - 1ª Turma - REsp 403153/SP - Rel. Min. José Delgado - Julgado em 09/09/2003. (MENEZES, Iure Pedroza. O art. 285-A do CPC e a teoria da causa madura. BDJur, Brasília, DF. Disponível em: <http://bdjur.stj.gov.br/dspace/handle/2011/9887>).

A interpretação extensiva dada ao § 3º, do artigo 515 do CPC pelo próprio STJ pode, pois, pelas mesmas razões, ser feita referentemente ao dispositivo 285-A do mesmo diploma.

Inexistência, no caso, de cerceamento de defesa, uma vez que todos os fatos necessários ao seu julgamento estavam, por via documental, depositados nos autos.

Ademais, a sentença expôs com clareza solar os motivos da improcedência do pedido da parte autora, na forma em que postulado, tendo sido o conteúdo da norma processual respeitado pelo juízo a quo.

Por tais razões, quando se tratar de controvérsia unicamente de direito ou mesmo quando houver discussão fática com prova já produzida e desnecessária dilação probatória, autorizada a subsunção à norma do artigo 285-A do diploma processual civil.

É o que ocorre no caso dos autos.

Frise-se que a parte autora apresentara, na exordial, os cálculos com o valor do novo benefício que aduz fazer jus após a renúncia do primeiro amparo, demonstrando ser o novo benefício mais vantajoso, o que, no meu entender, como adiante melhor se compreenderá, era despicendo, na medida em que a parte autora não vinculou o seu pedido, nos exatos termos em que formulado, à devolução dos valores do amparo que deseja renunciar.

No mérito, propriamente dito, a sentença não merece reforma, igualmente.

Nesse sentido, a controvérsia a ser dirimida nos autos cinge-se em aferir a possibilidade de a parte autora renunciar à aposentadoria já concedida no Regime Geral da Previdência Social, seguida da imediata implantação de novo jubramento, no mesmo regime, em que se considere, para fins de apuração do valor do novo benefício, também, além do tempo de serviço e contribuições que ensejaram a concessão do primeiro amparo, o tempo de serviço e contribuições vertidas à Previdência Social concomitantemente à percepção dos proventos do benefício que se pretende renunciar, sem necessidade de devolução dos proventos recebidos a esse título.

Observe que não há dúvidas que a aposentadoria se insere no rol dos interesses disponíveis.

Ressalte-se que as garantias constitucionais do direito adquirido e do ato jurídico perfeito existem em favor dos cidadãos de modo que não podem ser interpretadas como obstáculos a eles prejudiciais.

É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

Não se cogita de qualquer interesse público no sentido de compelir o segurado a continuar percebendo seus proventos de aposentação.

Nesse sentido, destaco trecho do voto proferido pelo Des. Fed. Jediael Galvão Miranda nos autos do processo. 1999.61.00.017620-2/SP, de sua relatoria, em acórdão publicado no DJU de 18.04.2007, pg 567:

"A aposentadoria garante ao indivíduo definitividade e irreversibilidade da prestação previdenciária, porém a imutabilidade da situação é obrigação imposta ao instituto segurador, não constituindo razão que impeça o segurado de obter inatividade em melhores condições. O direito é do segurado; a obrigação é daquele que tem a incumbência de satisfazer o benefício previdenciário. Em outras palavras, a definitividade e a irreversibilidade dos benefícios é garantia que milita em favor do segurado, como regra de proteção, de maneira que se o detentor do direito abre mão da prestação previdenciária, não se legitima a resistência do INSS. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial".

Destaco, igualmente, os seguintes precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA. FALTA DE INTIMAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. (...) LITISCONORTE NECESSÁRIO. PRELIMINAR DE NULIDADE DO FEITO AFASTADA. ALÍNEA C. AUSÊNCIA DO COTEJO ANALÍTICO. ART. 255/RISTJ. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ.

I - A aposentadoria é direito patrimonial disponível. Portanto, passível de renúncia. Precedentes.

II - Descabida a tese alusiva à nulidade do feito, tendo em vista a lide não objetivar concessão ou não de benefício previdenciário, mas, tão-somente, declarar a possibilidade de renúncia do benefício, para eventual obtenção de certidão de tempo de serviço. Neste particular, o interesse é exclusivo da Autarquia Previdenciária.

III - (omissis)

(AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04.08.2003).

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL.

É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso (precedentes das ee. 5ª e 6ª Turmas deste c. STJ).

Agravo regimental desprovido.

(STJ - Quinta Turma - Relator Ministro Felix Fischer - AgRg REsp 958937/SC Processo 2007/0130331-1, Julgamento 18.09.2008, Publicado em 10.11.2008).

Não há, portanto, obstáculo a que a parte autora renuncie, caso seja do seu interesse, ao benefício de aposentadoria que percebe no intuito de postular a concessão de outro benefício a que eventualmente tenha direito.

Desse modo, por fundamentos diversos ao de inconstitucionalidade do § 2º, do art. 18 da Lei 8.213/91, entendo não haver sentido na resistência da autarquia em aceitar a renúncia de aposentadoria por parte do parte autora.

No que tange à prescindibilidade de devolução dos valores recebidos a título da aposentadoria a que ora pretende a parte autora renunciar, cabe diferenciar duas situações distintas: aquela em que a renúncia à aposentadoria objetiva futura jubilação em regime de previdência próprio, distinto do regime geral de previdência social, e aquela em que se almeja a renúncia de benefício para fins de posterior concessão de outro no próprio RGPS.

Quanto à primeira situação, em que haverá alteração quanto ao regime de previdência, a jurisprudência já tem se posicionado pela possibilidade de desaposemção sem que sejam devolvidos os valores percebidos à título do amparo no regime geral para fins de cômputo do tempo de serviço prestado nesse regime, anterior à aposentação, na concessão de benefício previdenciário em regime previdenciário próprio, tendo em vista a edição da Lei n.º 9.796/99, regulamentada pelo Decreto n.º 3.112/99, que disciplinou a compensação entre os sistemas previdenciários.

Sobre o tema, colaciono os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RENÚNCIA. CONTAGEM RECÍPROCA DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 201, § 9º, DA CF/1988.

1. Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei. (art. 201, § 9º, da CF/1988)

2. O indeferimento do pedido de renúncia à aposentadoria por tempo de serviço para fins de contagem recíproca do tempo de contribuição perante regime público de previdência implica violação ao art. 201, § 9º, da CF/1988.

3. A certificação de tempo de contribuição à Previdência Social, para fins de averbação perante ente público, não deve ser condicionada à restituição dos proventos pagos ao segurado pelo INSS.

4. Julgado procedente o pedido para rescindir o decisum e, em juízo rescisório, improvidas a apelação do INSS e a remessa oficial.

(TRF4, 3ª Seção, AR 2002.04.01.028067-1, DJU 04-05-2005)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO À RENÚNCIA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA. DEVOLUÇÃO DAS PARCELAS RECEBIDAS.

1. A aposentadoria é direito patrimonial disponível, passível de renúncia, portanto.

2. A abdicação do benefício não atinge o tempo de contribuição. Estando cancelada a aposentadoria no regime geral, tem a pessoa o direito de ver computado, no serviço público, o respectivo tempo de contribuição na atividade privada.

3. No caso, não se cogita a cumulação de benefícios, mas o fim de uma aposentadoria e o conseqüente início de outra.

4. O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos.

5. Omissis. (STJ, REsp 692.628/DF, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJU 05-9-2005)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA EM REGIME PREVIDENCIÁRIO DIVERSO. RESTITUIÇÃO DE PROVENTOS. DESNECESSIDADE 1. Não

havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposemção, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposemção para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada. 2. A renúncia à

aposentadoria, com o fito de aproveitamento do respectivo tempo de serviço para fins de inatividade em outro regime de previdência, não obriga o segurado, em razão da contagem recíproca, a restituir os proventos até então recebidos. É que a Lei n.º 9.796/99, que trata da compensação financeira para fins de contagem recíproca, não estabelece a

transferência dos recursos de custeio do regime de origem para o regime instituidor da aposentadoria. A compensação financeira será feita mensalmente, na proporção do tempo de serviço pelo Regime Geral de

Previdência Social - RGPS, com base de cálculo que não ultrapassará o valor da renda mensal calculada pelo

RGPS, de forma que não se pode afirmar que o INSS terá qualquer prejuízo com a desaposemção, pois manterá em

seu poder as contribuições que foram recolhidas aos seus cofres, gerando o necessário para a mensal compensação

financeira, tal qual estava gerando para o pagamento de proventos da aposentadoria renunciada, podendo haver

variação para mais ou para menos no desembolso, variação esta que o próprio sistema absorve. 3. Apelação do INSS e remessa oficial desprovidas. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região - Turma Suplementar da Terceira Seção - Relatora Juíza Convocada Louise Filgueiras - AC 2001.61.83.002528-0/SP, Julgamento 30.09.2008, Publicado em 13.11.2008).

Em relação à renúncia para posterior jubilação no próprio RGPS, compartilho o posicionamento do Des. Fed. João Batista Pinto Silveira, do E. TRF da 4ª Região, explanado nos autos do processo 2007.72.05.003778-0/SC, de sua Relatoria, in verbis:

"Assim, logicizando a problemática, o que se veda é o duplo cômputo do mesmo interstício, restando assegurada a contagem recíproca.

(...)

Referentemente à renúncia para ulterior jubilação no próprio RGPS, o deslinde a ser emprestado não difere. Em casos tais, tenho que existem duas possibilidades:

a) na primeira, o segurado renuncia ao direito ao cômputo do tempo de serviço em que permaneceu trabalhando após a aposentadoria. Neste caso, o que o segurado pretende é um retorno ao estado em que se encontrava por ocasião da concessão do benefício, ou seja, o beneficiário requer sua desaposentação para somente então passar a computar novo tempo de serviço. Nesta situação, também operar-se-á o efeito ex nunc, nada havendo a ser restituído. No período em que esteve aposentado, o segurado fazia jus a tal recebimento, pois para tal período já houve contribuição, em situação análoga àquela já referida quando o segurado troca de regime. Se o segurado não vai utilizar o tempo em que esteve aposentado para o futuro benefício, cabe aqui a aplicação do princípio da isonomia, pena de se estar dando tratamento diferenciado a situações equivalentes;

b) na segunda possibilidade, o segurado não renuncia ao tempo de serviço laborado após a inativação e pretende que ele seja computado ao tempo de serviço ensejador da aposentadoria. Neste caso, o cômputo do tempo de labor exercido após a inativação encontra óbice a sua contagem no art. 18, § 2º da Lei 8.213/91, ipsis litteris:

2º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado.

Dessa forma, a desconstituição a ser efetivada, para poder assegurar o cômputo do período laboral exercido durante a percepção do amparo a ser extinto, deve operar-se com efeito ex tunc, suprimindo a modificação da relação jurídica previdenciária desde a concessão do amparo. Por força desse desate, mister a exigência da devolução dos valores percebidos aquele título, seja para retornar-se ao status quo ante, seja para evitar-se o locupletamento ilícito do requerente.

In casu, a autora expressamente menciona na inicial que seu pedido seria de cômputo do período trabalhado em concomitância com a aposentadoria, devendo, portanto, restituir os valores recebidos durante todo o período em que esteve aposentada.

(...)

Como se vê, no caso em exame a desaposentação opera efeitos ex tunc, devendo a parte demandante retornar ao status quo ante, restituindo os valores recebidos durante todo o período em que esteve beneficiada, corrigidos monetariamente".

(os grifos e destaques são meus)

Tal entendimento está, também, em sintonia com o já decidido por este TRF da 3ª Região que já teve a oportunidade de se manifestar sobre o assunto. Nesse passo, colaciono os seguintes julgados, da lavra do Des. Fed. Jediael Galvão Miranda e do Des. Fed. Sérgio Nascimento, respectivamente:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. NOVA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. NECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DE PROVENTOS.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. É exigível a restituição de proventos no caso de desaposentação para a aquisição de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário, sob pena de burla ao disposto no § 2º do art. 18 da Lei nº 8.213/91. Admitir-se procedimento inverso seria restaurar indevidamente o extinto abono de permanência, de forma indireta e em condições muito melhores às outrora admitidas, em flagrante contrariedade ao sistema previdenciário vigente.

3. Os valores recebidos a título da aposentadoria renunciada deverão ser devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

4. Apelação da parte autora provida.

(TRF da 3ª Região - - Décima Turma - Relator Des. Fed. Jediael Galvão Miranda - AC 1999.61.00.017620-2/SP, DJU de 18.04.2007, pg 567).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei n. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF da 3ª Região - - Décima Turma - Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento- REOAC 2006.03.99.009757-2/SP, DJU de 25.06.2008).

No mesmo sentido, o TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS PROVENTOS RECEBIDOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

2. Com o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida ao autor, as contribuições recolhidas até a data do requerimento de benefício poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

3. Embora haja jurisprudência dos tribunais pátrios no sentido de que é possível a renúncia da aposentadoria, em razão de ser direito disponível, esta somente é possível se houver a devolução de todos os valores percebidos, sob pena de burla ao disposto no parágrafo 2º do art. 18 da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a atualização dos valores devolvidos ao INSS a título de aposentadoria renunciada. Outro ponto a se considerar é que se faz necessário igualar a situação da autora ao segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, objetivando a obtenção de um melhor coeficiente de aposentadoria.

4. Como a parte autora não aceita efetuar a devolução das parcelas anteriormente recebidas, não faz jus à desaposentação pleiteada.

5. Apelação improvida.

(TRF da 5ª Região - Segunda Turma - Relator Des. Fed. Manuel Maia - AC 2007.83.00.001054-1, Julgamento 02/03/2010, Publicado em DJE 25/03/2010).

No caso em foco, **o pedido da parte autora, conforme consta na exordial, é de obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria e o consequente aproveitamento de tempo de serviço posterior à concessão do seu atual benefício e das contribuições vertidas ao sistema nesse período, somado ao tempo de serviço antigo, liberado pela renúncia.**

De modo nenhum lhe interessa a simples renúncia do benefício, ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria.

Bem examinada a espécie em julgamento, concluo, portanto, que, nos termos em que deduzido, o pedido é improcedente.

É que conforme o disposto no artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS) é infrutífero, a despeito de haver contribuição, não originando direito a benefício nenhum, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado.

Se o pedido da parte autora estivesse atrelado à devolução dos proventos recebidos a título da aposentadoria que se deseja renunciar, a desaposentação e a imediata implantação de novo benefício, seriam permitidas e os efeitos da desconstituição seriam ex tunc, de modo que todo o período contributivo, incluídas as contribuições posteriores à aposentadoria renunciada, poderiam ser utilizados para fins de cálculo do novo jubileamento, em respeito ao princípio da isonomia. **No caso dos autos o pedido não faz esse vínculo, ao contrário, procura repeli-lo.** Assim, o efeito da renúncia, nos termos em que deduzido pela parte autora (sem a devolução dos proventos da aposentadoria que se deseja renunciar) tem efeito ex nunc, de modo que somente o período contributivo e contribuições posteriores à data da renúncia da aposentadoria poderiam ser somados ao tempo liberado pela renúncia e utilizado no cálculo de novo jubileamento.

Desse modo, em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria que se deseja renunciar, é infrutífero o tempo de serviço e as contribuições do autor posteriores a essa aposentadoria para o cálculo de um novo benefício e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo

somado ao novo, obter outra aposentadoria mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria inicialmente concedida - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado

Sem a devolução de proventos, portanto, somente o tempo posterior à desaposestação poderia ser acrescido ao tempo liberado pela renúncia (tempo anterior à aposentadoria renunciada) para efeitos de novo jubramento, já que este novo tempo e as novas contribuições (tempo e contribuições pós-renúncia) seriam capazes de produzir efeitos no cálculo de um novo benefício.

Essa não é, no entanto, a hipótese dos autos.

De resto, observo que caso em foco diverge, substancialmente, da situação em que este TRF da 3ª Região e o das demais regiões, bem como o Superior Tribunal de Justiça, têm admitido a renúncia à aposentadoria sem a restituição dos valores recebidos pelo segurado, ou seja, para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, já que nesse caso o segurado levará para o novo regime previdenciário apenas tempo de serviço frutífero, não estando, ademais, sujeito à regra do §2º do art. 18 da Lei nº 8.213, de 1991.

Este dispositivo legal, vale lembrar, não afronta o art. 201, § 11º da Constituição Federal, que expressamente admite as exceções na forma da lei, sendo esse o caso do art. 18, §2º da Lei nº 8.213, de 1991, inserido no ordenamento jurídico tendo em vista o princípio da solidariedade que norteia a seguridade social, nos termos do art. 195 da Constituição Federal

O entendimento firmado por esta Relatoria não contraria as decisões e precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça que estabelecem que "a renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos proventos percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos"(AgRg no Recurso Especial nº 1.107.638-PR 2008/0280515-4).

No caso dos autos, explica-se, pretende a parte autora que sejam considerados, no cálculo do novo benefício, além do tempo liberado pela renúncia (todo tempo anterior à concessão da aposentadoria que se deseja renunciar), as contribuições vertidas até a concessão dessa aposentadoria, bem como o tempo e contribuições posteriores à concessão do primeiro benefício, o que encontra óbice no art. 18, §2º da Lei nº 8.213, de 1991.

Os julgados do STJ, contudo, entendo, apenas permitem, a partir da renúncia, a liberação de todo o tempo de serviço anterior à concessão do benefício renunciado, de modo que o mesmo seja, aliado a todo o tempo e contribuições vertidas posteriormente à renúncia, utilizados no cálculo de um novo benefício previdenciário. Nesses casos, não há, de fato, que se falar em devolução de valores recebidos a título de proventos da aposentadoria renunciada e não há afronta ao artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Não é, repito, a hipótese dos autos.

Assinalo, por oportuno, que não há de se cogitar acerca de compensação dos valores a serem devolvidos à autarquia federal com os proventos da eventual nova aposentadoria, uma vez que isso constituiria burla ao § 2º do art. 18, porquanto as partes não "mais seriam transportadas ao status jurídico anterior à inativação (por força da necessidade de integral recomposição dos fundos previdenciários usufruídos pelo aposentado), mas a situação equivaleria à concessão de empréstimo sem garantia de quitação, por conta da imprevisibilidade da expectativa de vida do aposentado quanto ao gozo do novo benefício.

Improcede, pois, a ação.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivo de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado nos autos.

Dessarte, observo que a decisão guerreada encontra-se em consonância com jurisprudência dominante no âmbito deste TRF da 3ª Região, bem como dos TRFs da 4ª e 5ª Regiões, comportando, portanto, julgamento monocrático.

Pelo exposto, com fundamento no caput do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013457-31.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013457-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA MARCIANO FARIA
ADVOGADO : THIAGO AGOSTINETO MOREIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACONDE SP

No. ORIG. : 09.00.00014-9 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em ação previdenciária, após perícia judicial realizada, revogou a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente deferida.

Às folhas 124/124vº, foi deferida a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

Às folhas 137/138, o Juízo "a quo" presta informações, esclarecendo que sentenciou o feito, julgando improcedente o pedido da parte autora.

A parte agravada apresentou contraminuta ao recurso (fl. 141/143).

No entanto, verifico que o presente agravo de instrumento perdeu o objeto.

Isto, porque o feito principal encontra-se sentenciado, conforme notícia obtida nas informações prestadas pelo Juízo de origem às folhas 137/138.

Com efeito, prolatada a sentença, a tutela antecipada discutida neste recurso resta esvaída, cabendo ao interessado impugnar a sentença.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO ANTECIPATÓRIA DE TUTELA. PROLAÇÃO DE SENTENÇA DE MÉRITO. RECURSO RELATIVO AO PROVIMENTO LIMINAR. PERDA DE OBJETO. RECURSO PREJUDICADO.

1. Segundo a jurisprudência dominante desta Corte, resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito. Precedentes.

2. Por conseguinte, resta prejudicado o presente regimental, pois não há interesse jurídico no provimento do recurso especial intentado contra acórdão que mantém decisão concessiva de tutela antecipada, que foi confirmada por sentença de mérito superveniente.

3. Agravo regimental prejudicado."

(AgRg no REsp 408648/RS, processo: 2002/0011011-6, Relatora: Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 03.04.2006, p. 388).

Destarte, por estar prejudicado, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil e do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta E. Corte.

Decorrido o prazo recursal, apensem-se estes autos aos principais.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023251-76.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023251-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AGRAVANTE : ZEILA NEGRI COSTA

ADVOGADO : FERNANDES JOSÉ RODRIGUES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PENAPOLIS SP

No. ORIG. : 09.00.00078-4 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ZELIA NEGRI COSTA contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Penápolis, que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, determinou a suspensão do curso do processo pelo prazo e 60 (sessenta) dias, para que a parte autora comprovasse o pedido administrativo do benefício em questão.

Como se sabe, à parte abre-se a faculdade da utilização dos protocolos das subseções da Justiça Federal, localizadas no interior do Estado, que poderão receber petições dirigidas a esta Colenda Corte (item I do Provimento nº 106, de 24.11.94, e artigo 2º, § 2º, do Provimento nº 148, de 02.06.98, ambos do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região).

Não se utilizando desta faculdade, nem de outro meio legalmente permitido, como a postagem no correio e o fax-símile, o exame da tempestividade do recurso far-se-á pela data em que é apresentada a petição recursal no protocolo desta E. Corte.

Nos termos da Lei 11.419, de 19.12.06, foi certificado que a decisão agravada foi disponibilizada no Diário da Justiça eletrônico em 25/08/2009, sendo, no entanto, o recurso interposto, tão-somente, no dia 02/08/2010 (fl. 2).

No caso, não é possível considerar como data da interposição do recurso àquela apontada na chancela do protocolo estadual, em 28/08/2009 (fl. 02), pois, como já se expôs, não há protocolo integrado entre este Tribunal Regional Federal e a Justiça Estadual paulista.

Destarte, sendo intempestivo, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta E. Corte.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem, para apensamento aos principais.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012175-31.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.012175-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : MARIA APARECIDA BOISAR GARCIA

ADVOGADO : KARINA PIRES DE MATOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00105-4 3 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 29.05.2006 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 09.08.2006, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio-Doença, bem como sua conversão em Aposentadoria por Invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Para a concessão dos benefícios vindicados é necessário o preenchimento de requisitos comuns, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

Na hipótese, não restou demonstrado, nos autos, que a parte autora detinha a condição de segurada da Previdência Social, na época do pedido.

É que consta contribuição para o Regime Geral da Previdência Social, no período de 01.02.2001 a 05.07.2002, conforme anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS.

Observo que, consoante o entendimento jurisprudencial, a qualidade de segurado é mantida enquanto perdurar a incapacidade.

No entanto, o exame médico elaborado por perito judicial, em 05.05.2007, conclui que a requerente é portadora de "episódio depressivo grave".

Diante do quadro clínico, o perito informa que a incapacidade deve ser classificada como "total", bem como aduz a possibilidade de reabilitação mediante tratamento adequado. Outrossim, salienta que a enfermidade decorre de "causas multifatoriais e está apresentando-o há aproximadamente 2 anos".

Quanto à patologia na coluna, em depoimento pessoal a requerente informa que "naquela época já sentia problemas de coluna porém não eram tão graves como o que apresenta atualmente associado à depressão."

Dessa forma, ficou evidente que incapacidade teve início após o término do período de graça. Assim, ao deixar de contribuir, perdeu a qualidade de segurado, por força do que dispõe o artigo 15 e incisos, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Nos termos do artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento da carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. Excedido o período de graça de que trata o artigo 15, inciso II e § 1º, da Lei n.º 8.213/91, não tendo o interessado comprovado que parou de trabalhar em razão das moléstias de que é portador, a qualidade de segurado não restou preenchida, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

3. Apelação do Autor improvida."

(AC - APELAÇÃO CIVEL - 1055487, Processo nº 200503990393867, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Desembargador Federal GALVÃO MIRANDA, j. 25/10/2005, dju 23/11/2005, página 771).

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Laudo médico-pericial que atestou incapacidade laborativa desde maio de 2002.

- Ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 12 (doze) meses, desde a data da cessação do último vínculo empregatício (15.11.99) e a data do início de sua incapacidade (maio de 2002).

- O "período de graça" pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, o que não ocorreu no caso presente (art. 15, §§ 1º e 2º, Lei 8.213/91).

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção da r. sentença.

- Apelação da parte autora improvida."

(AC - APELAÇÃO CIVEL - 1219688, Processo nº 200361040108523, TRF 3ª Região, 8ª turma, unânime, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, j. 17/12/2007, dju 06/02/2008, página 700).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CIVEL Nº 0014203-69.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.014203-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : MARIA DO CARMO DE ARAUJO TEIXEIRA

ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENÇO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00122-5 1 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 01.06.2006 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 12.07.2006, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Aposentadoria por Invalidez, desde a data do ajuizamento da ação, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais e do abono anual.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Para a concessão do benefício vindicado é necessário o preenchimento de alguns requisitos, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está impossibilitada de exercer atividade laboral.

O exame médico elaborado pelo perito judicial, por sua vez, conclui que não há incapacidade laborativa (fl. 63).

Dessarte, não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez será devida ao segurado que demonstre estar incapacitado de forma total e definitiva para o trabalho, sendo insuscetível de reabilitação, preenchidos os demais requisitos legais.

II - Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III - Apelação da parte autora improvida.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1154628, Processo nº 200561110019269, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargador WALTER DO AMARAL, j. 01/12/2008, DJF3 DATA:14/01/2009, Página: 455).

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.

3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal. Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015399-74.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.015399-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : JOSE CARLOS FRAGOSO
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELIO HIDEKI KOBATA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00102-5 1 Vr PORANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 10.11.2006 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 23.01.2007, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Para a concessão dos benefícios vindicados é necessário o preenchimento de alguns requisitos comuns, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está incapacitada de exercer atividade laboral.

Contudo, o exame médico elaborado pelo perito judicial, conclui que não há incapacidade para o trabalho habitual (fl. 72).

Dessarte, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez será devida ao segurado que demonstre estar incapacitado de forma total e definitiva para o trabalho, sendo insuscetível de reabilitação, preenchidos os demais requisitos legais.

II - Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III - Apelação da parte autora improvida.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1154628, Processo nº 200561110019269, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargador WALTER DO AMARAL, j. 01/12/2008, DJF3 DATA:14/01/2009, Página: 455).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.

3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015646-55.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.015646-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : MARCIO MORALES GONCALVES

ADVOGADO : GUSTAVO GAYA CHEKERDEMIAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00022-0 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 20.02.2008 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 28.04.2008, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Para a concessão do benefício vindicado é necessário o preenchimento de alguns requisitos, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está impossibilitada de exercer atividade laboral.

O laudo médico elaborado pelo perito judicial, por sua vez, conclui que o requerente é portador de incapacidade "parcial e temporária", bem como aduz que as limitações restringem-se a atividades que demandem esforço físico. Assim, não há incapacidade para as atividades habituais ("escriturário, locutor, operador de telemarketing").

Dessarte, não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.

3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017029-68.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017029-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : MARIA DE LOURDES AGUILLAR GOTARDO

ADVOGADO : OLENO FUGA JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00109-8 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária contra o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, acrescida dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício (fls. 44/47).

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que *"Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"* (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.) Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º e 143 da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Vê-se assim que, para obtenção da aposentadoria por velhice, no valor de um salário mínimo, bastava à parte autora, quando do pedido, na esfera administrativa ou judicial, provar que havia atingido a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício (artigo 142 da Lei 8.213/91). Entendo que os popularmente chamados volantes, bóias-frias, diaristas são qualificados como empregados. Assim a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é dos empregadores com os quais os trabalhadores estabeleceram os contratos de safra, empreitada ou temporários.

Basta, pois, que se prove a efetiva prestação de trabalho, nessa condição, para que o trabalhador se caracterize como segurado obrigatório da previdência social, na qualidade de empregado.

Ainda quando se trata da aposentadoria prevista no artigo 143 da lei 8.213/91, é suficiente provar o exercício da atividade, pelo tempo exigido para a carência e não que houve recolhimento das contribuições, no referido período. No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Segundo a jurisprudência dessa mesma Corte, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência, artigos 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, se a prova testemunhal for capaz de ampliar sua eficácia probatória para acobertar esse período.

Veja-se:

"Para a obtenção da aposentadoria por idade, o trabalhador rural referido na alínea "a" dos incisos I e IV e nos incisos VI e VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, além da idade mínima de 60 anos (homem) e 55 (mulher), deverá comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido (artigo 48 da Lei nº 8.213/91), sendo prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."(AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002); "Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei nº 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie."(REsp 708.773/MS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ de 14/03/2005); "O tempo de serviço laborado em atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria por idade, deve ser comprovado através de um início de prova material, corroborado por testemunhos idôneos."(AgRg no REsp 501108/SP, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 10.11.2003 p. 220).

É pacífico, também, que:

"A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa."(REsp 495.332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJU de 02/06/2003).

Na hipótese, a parte autora, nascida em 21 de julho de 1953, quando do ajuizamento da ação contava 55 anos de idade. Inexistem, nos autos, elementos comprobatórios precisos e indicativos desta atividade no período *sub judice*.

Há início de prova documental: Certidão de Casamento realizado em 1973, o qual indica a profissão de lavrador do cônjuge (fl. 11).

Cumpre ressaltar que, as pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS indicam o cadastro do cônjuge, como pedreiro, em 1981 e a aposentadoria como contribuinte individual, desde 2004(fl.27/30).

Por conseguinte, deveria estar documentado a continuidade do exercício da faina campesina pela parte autora.

Entretanto, não veio aos autos qualquer outro documento indicando a profissão alegada.

Nesse contexto, ausentes outras provas documentais, tem-se que os depoimentos testemunhais não se revestiram de força probante o bastante para, isoladamente, permitir aquilatar o desenvolvimento da atividade rural pelo período exigido e, assim, atestar soberanamente a pretensão deduzida nestes autos.

Portanto, não restou demonstrado o exercício do labor rural, pelo período legalmente exigido, conforme o disposto no artigo 142 da Lei 8.213/91, não fazendo jus, ao benefício pleiteado.

Dessa forma, ausente um dos requisitos, a improcedência do pedido era de rigor.

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018033-43.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018033-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : FREDERICO FERREIRA SANTOS

ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FILIPE BERNARDO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00470-2 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 14.12.2007 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 16.01.2008, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em

Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, desde a data do requerimento de benefício (26.10.2007), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora sustentando preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, requer a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Aprecio a matéria preliminar.

No que tange à alegação de cerceamento de defesa, ante a necessidade de elaboração de novo laudo pericial, não merece acolhida, haja vista que a conclusão do perito judicial baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físico), bem como, foram respondidos todos os quesitos formulados.

Dessarte, não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Veja-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.

2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.

5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 773741, Processo nº 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647)

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido."

(AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 193962, Processo nº 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)

No mérito, para a concessão dos benefícios vindicados é necessário o preenchimento de alguns requisitos comuns, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está incapacitada de exercer atividade laboral.

Contudo, o laudo pericial elaborado pelo perito judicial, conclui que o requerente "está capaz para suas atividades habituais" (fl. 65).

Dessarte, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.

3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso quanto à matéria preliminar e ao mérito, é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018747-03.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.018747-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : MARIA ALVES DE CARVALHO LOPES

ADVOGADO : VALTER RODRIGUES DE LIMA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00153-2 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária contra o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, acrescida dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício (fls. 75/84).

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que *"Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"* (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.)

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º e 143 da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Vê-se assim que, para obtenção da aposentadoria por velhice, no valor de um salário mínimo, bastava à parte autora, quando do pedido, na esfera administrativa ou judicial, provar que havia atingido a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício (artigo 142 da Lei 8.213/91). Entendo que os popularmente chamados volantes, bóias-frias, diaristas são qualificados como empregados. Assim a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é dos empregadores com os quais os trabalhadores estabeleceram os contratos de safra, empreitada ou temporários.

Basta, pois, que se prove a efetiva prestação de trabalho, nessa condição, para que o trabalhador se caracterize como segurado obrigatório da previdência social, na qualidade de empregado.

Ainda quando se trata da aposentadoria prevista no artigo 143 da lei 8.213/91, é suficiente provar o exercício da atividade, pelo tempo exigido para a carência e não que houve recolhimento das contribuições, no referido período. No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Segundo a jurisprudência dessa mesma Corte, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência, artigos 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, se a prova testemunhal for capaz de ampliar sua eficácia probatória para acobertar esse período.

Veja-se:

"Para a obtenção da aposentadoria por idade, o trabalhador rural referido na alínea "a" dos incisos I e IV e nos incisos VI e VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, além da idade mínima de 60 anos (homem) e 55 (mulher), deverá comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido (artigo 48 da Lei nº 8.213/91), sendo prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."(AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002); "Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como

ocorre na espécie."(REsp 708.773/MS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ de 14/03/2005); "O tempo de serviço laborado em atividade rural , para fins de concessão de aposentadoria por idade, deve ser comprovado através de um início de prova material, corroborado por testemunhos idôneos."(AgRg no REsp 501108/SP, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 10.11.2003 p. 220).

É pacífico, também, que:

"A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa."(REsp 495.332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJU de 02/06/2003).

Na hipótese, a parte autora, nascida em 06 de agosto de 1984, quando do ajuizamento da ação contava 55 anos de idade. Há início de prova documental: Certidão de Casamento, realizado em 1984, indicando a profissão de lavrador do cônjuge (fl.10).

Contudo, mesmo admitindo-se a extensão da atividade rurícola do cônjuge à autora, com a ocorrência do óbito, em 1991, conforme Certidão (fl.11), fica caracterizado o rompimento da condição campesina em comum, sendo necessária produção de outras provas aptas a demonstrar a continuidade do alegado labor rural.

Nesse contexto, ausentes outras provas documentais, tem-se que os depoimentos testemunhais não se revestiram de força probante o bastante para, isoladamente, permitir aquilatar o desenvolvimento da atividade rural pelo período exigido e, assim, atestar soberanamente a pretensão deduzida nestes autos.

Assim, não restou demonstrado o exercício do labor rural, pelo período legalmente exigido, conforme o disposto no artigo 142 da Lei 8.213/91, não fazendo jus, portanto, ao benefício pleiteado.

Dessa forma, ausente um dos requisitos, a improcedência do pedido era de rigor.

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018865-76.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.018865-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : ORLANDA RUSSO DO ALTO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00039-0 1 Vr GALIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária contra o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, acrescida dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício (fls. 64/69).

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "*Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da*

economia processual e da celeridade processual" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.) Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º e 143 da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Vê-se assim que, para obtenção da aposentadoria por velhice, no valor de um salário mínimo, bastava à parte autora, quando do pedido, na esfera administrativa ou judicial, provar que havia atingido a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício (artigo 142 da Lei 8.213/91). Entendo que os popularmente chamados volantes, bóias-frias, diaristas são qualificados como empregados. Assim a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é dos empregadores com os quais os trabalhadores estabeleceram os contratos de safra, empreitada ou temporários.

Basta, pois, que se prove a efetiva prestação de trabalho, nessa condição, para que o trabalhador se caracterize como segurado obrigatório da previdência social, na qualidade de empregado.

Ainda quando se trata da aposentadoria prevista no artigo 143 da lei 8.213/91, é suficiente provar o exercício da atividade, pelo tempo exigido para a carência e não que houve recolhimento das contribuições, no referido período. No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Segundo a jurisprudência dessa mesma Corte, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência, artigos 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, se a prova testemunhal for capaz de ampliar sua eficácia probatória para acobertar esse período.

Veja-se:

"Para a obtenção da aposentadoria por idade, o trabalhador rural referido na alínea "a" dos incisos I e IV e nos incisos VI e VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, além da idade mínima de 60 anos (homem) e 55 (mulher), deverá comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido (artigo 48 da Lei nº 8.213/91), sendo prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."(AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002); "Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie."(REsp 708.773/MS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ de 14/03/2005); "O tempo de serviço laborado em atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria por idade, deve ser comprovado através de um início de prova material, corroborado por testemunhos idôneos."(AgRg no REsp 501108/SP, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 10.11.2003 p. 220).

É pacífico, também, que:

"A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa."(REsp 495.332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJU de 02/06/2003).

Na hipótese, a parte autora, nascida em 02 de outubro de 1943, quando do ajuizamento da ação contava 65 anos de idade.

Há início de prova documental: Certidão de Casamento realizado em 1962, indicando a profissão de lavrador do cônjuge (fl.13).

Cumpra ressaltar que, as pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS declinam os vínculos empregatícios, em atividades urbanas, da requerente e do cônjuge, nos períodos de 1978 a 1982 e 1974 a 1981, respectivamente, bem como observa-se, também, que a autora é beneficiária de pensão por morte de seu cônjuge, na qualidade de industrial, desde 1981 (fls. 29/36).

De modo que, não pode a autora se valer dos documentos do marido que o apresentem como lavrador, pois ele não o era mais .

Por conseguinte, deveria estar documentado a continuidade do exercício da faina campesina pela parte autora.

Entretanto, não veio aos autos qualquer outro documento indicando a profissão alegada

Nesse contexto, ausentes outras provas documentais, tem-se que os depoimentos testemunhais não se revestiram de força probante o bastante para, isoladamente, permitir aquilatar o desenvolvimento da atividade rural pelo período exigido e, assim, atestar soberanamente a pretensão deduzida nestes autos.

Portanto, não restou demonstrado o exercício do labor rural, pelo período legalmente exigido, conforme o disposto no artigo 142 da Lei 8.213/91, não fazendo jus, ao benefício pleiteado.

Dessa forma, ausente um dos requisitos, a improcedência do pedido era de rigor.

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019566-37.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019566-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : NAILDO APARECIDO MIRANDA

ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELIO HIDEKI KOBATA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00023-0 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 25.03.2008 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 25.09.2006, em que pleiteia a parte autora o restabelecimento de benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio-Doença, bem como sua conversão em Aposentadoria por Invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, requer a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A tutela antecipada foi deferida (fl. 30).

A autarquia-ré interpôs agravo de instrumento contra a decisão que deferiu o pedido de tutela antecipada. Ante a ausência de caracterização das hipóteses previstas no artigo 527, II, do Código de Processo Civil o aludido agravo de instrumento foi convertido em retido. Também foi interposto agravo retido acerca da decisão que rejeitou a matéria preliminar (fls. 84/85).

Assim ficou decidido na sentença de primeiro grau, proferida em 03 de novembro de 2009: "Ante o exposto, confirmo a tutela antecipada concedida, que ora mantenho, e julgo procedente o pedido. Condono a autarquia-ré a pagar ao autor benefício previdenciário de auxílio-doença, consistente em renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário de benefício, devido desde a data da concessão da tutela antecipada (28 de março de 2008), descontando-se os valores eventualmente já pagos até a data da sentença. As parcelas devidas e em atraso deverão ser corrigidas de acordo com os critérios do Provimento n. 26 (...). Tais parcelas serão ainda acrescidas de juros legais de 1% ao mês (artigo 406 do Código Civil), desde a data da citação, ou seja, 24 de abril de 2008 (...). Condono o réu, ainda, no pagamento das custas e despesas processuais, inclusive honorários periciais, que arbitro em R\$ 500,00, bem como dos honorários advocatícios que fixo em 20% do valor da condenação, excluindo-se as parcelas vincendas. Nos termos do art. 475, parágrafo 2º (...) deixo de remeter os autos para reexame necessário em razão do valor da condenação."

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma parcial do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez desde o deferimento do auxílio-doença (30.05.2007).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

De início, não conheço dos agravos retidos, tendo em vista que suas alegações não foram renovadas.

Para a concessão do benefício vindicado é necessário o preenchimento de alguns requisitos, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

Sustenta a parte autora, em síntese, que em razão das enfermidades das quais padece, está incapacitada de forma total e permanente.

No entanto, o exame médico elaborado pelo perito judicial conclui que o requerente é portador de "distúrbio neurológico (epilepsia convulsiva) não controlado". Diante do quadro clínico, o perito informa que há incapacidade total e temporária, em razão da necessidade de afastamento das atividades para tratamento médico, bem como salienta a possibilidade de retorno ao mercado de trabalho.

Assim, correta a decisão ao conceder o benefício de auxílio-doença, vez que, não faz jus à aposentadoria por invalidez. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS. I. Remessa oficial não conhecida, em observância ao disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

II. Agravo retido do INSS não conhecido, nos termos do artigo 523, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil.

III. Pedido de extensão da incidência dos honorários advocatícios até a data do trânsito em julgado e de fixação dos juros de mora à taxa de 1% (um por cento) a partir da entrada em vigor do Novo Código Civil feito pela parte autora em contra-razões não conhecido por não ter se utilizado da via recursal adequada, qual seja, recurso de apelação ou adesivo ao do INSS.

IV. Parte da apelação do INSS não conhecida, no tocante ao pedido de observância da prescrição quinquenal, uma vez que esta abrange as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, todavia, sendo desnecessária a sua observância no caso em tela, pois o termo a quo do benefício foi fixado a partir da data da citação, bem como quanto ao pedido de isenção do pagamento das custas processuais, por falta de interesse recursal, uma vez que não houve a referida condenação pela r. sentença.

V. Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

VI. Termo inicial do benefício fixado na data da citação, na falta de recurso administrativo, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil, e tendo em vista a demonstração nos autos de que os males incapacitantes são anteriores à propositura da ação. Ademais, oportuno esclarecer que o laudo pericial elaborado nos autos apenas serve para comprovar de forma contundente a incapacidade laborativa alegada pela parte autora na exordial, razão pela qual não se justifica que o termo a quo deva ser fixado de forma incontestável na data do laudo quando, da análise dos autos, verifica-se que a incapacidade advém anteriormente à propositura da ação.

VII. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

VIII. Salários Periciais fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558/07 do CJF.

IX. Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1204691, Processo nº 2007.03.99.026491-2, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargador Federal Walter do Amaral, j. 20/10/2008, DJ DATA: 12/11/2008)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE HABITUAL RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- A patologia diagnosticada (lesão no menisco direito), embora de natureza permanente e impeditiva do desempenho da atividade habitual do autor, não gera incapacidade global ao trabalho. As demais moléstias de que é portador foram consideradas tratáveis pela perícia.

- Auxílio-doença concedido, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas.

- O benefício consistirá em uma renda mensal de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve ser a data da distribuição da ação, nos termos da sentença, tendo em vista a necessidade de o julgador ficar adstrito aos limites do pedido contido na exordial, consoante disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil.

- Fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

- Apelação a que se dá parcial provimento para conceder o benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial equivalente a 91% do salário-de-benefício, e para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o montante das prestações vencidas até a data da sentença. Recurso adesivo a que se nega provimento.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1216455, Processo nº 2005.61.13.002640-1, TRF 3ª Região, 8ª turma, Juíza Convocada em Auxílio Márcia Hoffmann, j. 15/10/2007, DJ DATA: 21/11/2007, p. 416)

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento aos agravos retidos e à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020538-07.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020538-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : CICERA MARCELINA DO CARMO

ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00090-2 1 Vt PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária contra o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, acrescida dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício. No mais faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais (fls.52/59).

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que *"Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"* (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.) Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Decido

O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º e 143 da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Vê-se assim que, para obtenção da aposentadoria por velhice, no valor de um salário mínimo, bastava à parte autora, quando do pedido, na esfera administrativa ou judicial, provar que havia atingido a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício (artigo 142 da Lei 8.213/91). Entendo que os popularmente chamados volantes, bóias-frias, diaristas são qualificados como empregados. Assim a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é dos empregadores com os quais os trabalhadores estabeleceram os contratos de safra, empreitada ou temporários.

Basta, pois, que se prove a efetiva prestação de trabalho, nessa condição, para que o trabalhador se caracterize como segurado obrigatório da previdência social, na qualidade de empregado.

Ainda quando se trata da aposentadoria prevista no artigo 143 da lei 8.213/91, é suficiente provar o exercício da atividade, pelo tempo exigido para a carência e não que houve recolhimento das contribuições, no referido período. No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Segundo a jurisprudência dessa mesma Corte, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência, artigos 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, se a prova testemunhal for capaz de ampliar sua eficácia probatória para acobertar esse período.

Veja-se:

"Para a obtenção da aposentadoria por idade, o trabalhador rural referido na alínea "a" dos incisos I e IV e nos incisos VI e VII do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91, além da idade mínima de 60 anos (homem) e 55 (mulher), deverá comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido (artigo 48 da Lei n.º 8.213/91), sendo prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."(AgRg no REsp n.º 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002); "Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie."(REsp 708.773/MS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ de 14/03/2005); "O tempo de serviço laborado em atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria por idade, deve ser comprovado através de um início de prova material, corroborado por testemunhos idôneos."(AgRg no REsp 501108/SP, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 10.11.2003 p. 220).

É pacífico, também, que:

"A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa." (REsp 495.332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJU de 02/06/2003).

Na hipótese, a parte autora, nascida em 04 de junho de 1954, quando do ajuizamento da ação contava 55 anos de idade. Há início de prova documental: Contratos registrados na CTPS da requerente, em atividades urbanas, nos períodos fracionados, nos interstícios de 2003 a 2008 (fls. 12/19).

Há, também, Certidão de Casamento realizado em 1972, indicando a profissão de lavrador do cônjuge (fl.15).

Cumpra ressaltar que, as pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS declinam os vínculos empregatícios, em atividades urbanas, do cônjuge, desde 1985 (fl. 32).

De modo que, não pode a autora se valer dos documentos do marido que o apresentem como lavrador, pois ele não o era mais .

Não obstante exista registro que demonstre que a requerente exerceu o labor rurícola, inexistem, nos autos, elementos comprobatórios precisos e indicativos desta atividade no período *sub judice*.

As testemunhas ouvidas em juízo sob o crivo do contraditório e, cientes das penas por falso testemunho, foram vagas em relação à efetividade da faina agrária, restando insuficientes para se aquilatar o desenvolvimento dessas lides, no período sem registro , e atestar soberanamente a pretensão deduzida nestes autos.

Dessa forma, ausente um dos requisitos, a improcedência do pedido era de rigor.

Com essas considerações, restam superados os argumentos de ofensa ou negativa de vigência à lei federal ou à Constituição.

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021521-06.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.021521-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : MARIA APARECIDA DE JESUS CAMARGO

ADVOGADO : EDSON PALHARES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00117-6 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária contra o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, acrescida dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício (fls. 99/106).

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "*Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual*" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.)

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifestamente improcedência" constante do caput do artigo 557:

O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º e 143 da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Vê-se assim que, para obtenção da aposentadoria por velhice, no valor de um salário mínimo, bastava à parte autora, quando do pedido, na esfera administrativa ou judicial, provar que havia atingido a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício (artigo 142 da Lei 8.213/91). Entendo que os popularmente chamados volantes, bóias-frias, diaristas são qualificados como empregados. Assim a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é dos empregadores com os quais os trabalhadores estabeleceram os contratos de safra, empreitada ou temporários.

Basta, pois, que se prove a efetiva prestação de trabalho, nessa condição, para que o trabalhador se caracterize como segurado obrigatório da previdência social, na qualidade de empregado.

Ainda quando se trata da aposentadoria prevista no artigo 143 da lei 8.213/91, é suficiente provar o exercício da atividade, pelo tempo exigido para a carência e não que houve recolhimento das contribuições, no referido período. No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Segundo a jurisprudência dessa mesma Corte, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência, artigos 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, se a prova testemunhal for capaz de ampliar sua eficácia probatória para acobertar esse período.

Veja-se:

"Para a obtenção da aposentadoria por idade, o trabalhador rural referido na alínea "a" dos incisos I e IV e nos incisos VI e VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, além da idade mínima de 60 anos (homem) e 55 (mulher), deverá comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido (artigo 48 da Lei nº 8.213/91), sendo prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."(AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002); "Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie."(REsp 708.773/MS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ de 14/03/2005); "O tempo de serviço laborado em atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria por idade, deve ser comprovado através de um início de prova material, corroborado por testemunhos idôneos."(AgRg no REsp 501108/SP, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 10.11.2003 p. 220).

É pacífico, também, que:

"A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa."(REsp 495.332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJU de 02/06/2003).

Na hipótese, a parte autora, nascida em 07 de outubro de 1953, quando do ajuizamento da ação contava 55 anos de idade.

Há início de prova documental: Certidão de Casamento, realizado em 1980, indicando a profissão de lavrador do cônjuge (fl.10).

Contudo, mesmo admitindo-se a extensão da atividade rurícola do cônjuge à autora, com a ocorrência da separação, há 35 anos, conforme afirma a afirma em depoimento pessoal (fl.89), fica caracterizado o rompimento da condição campesina em comum, sendo necessária produção de outras provas aptas a demonstrar a continuidade do alegado labor rural.

Nesse contexto, ausentes outras provas documentais, tem-se que os depoimentos testemunhais não se revestiram de força probante o bastante para, isoladamente, permitir aquilatar o desenvolvimento da atividade rural pelo período exigido e, assim, atestar soberanamente a pretensão deduzida nestes autos.

Assim, não restou demonstrado o exercício do labor rural, pelo período legalmente exigido, conforme o disposto no artigo 142 da Lei 8.213/91, não fazendo jus, portanto, ao benefício pleiteado.

Dessa forma, ausente um dos requisitos, a improcedência do pedido era de rigor.

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021617-21.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021617-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : MARIA GONCALVES

ADVOGADO : SILVIA FONTANA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAIS FRAGA KAUSS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00016-8 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária contra o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, acrescida dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício (fls.65/70).

Sem as contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que *"Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"* (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.)

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º e 143 da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Vê-se assim que, para obtenção da aposentadoria por velhice, no valor de um salário mínimo, bastava à parte autora, quando do pedido, na esfera administrativa ou judicial, provar que havia atingido a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício (artigo 142 da Lei 8.213/91). Entendo que os popularmente chamados volantes, bóias-frias, diaristas são qualificados como empregados. Assim a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é dos empregadores com os quais os trabalhadores estabeleceram os contratos de safra, empreitada ou temporários.

Basta, pois, que se prove a efetiva prestação de trabalho, nessa condição, para que o trabalhador se caracterize como segurado obrigatório da previdência social, na qualidade de empregado.

Ainda quando se trata da aposentadoria prevista no artigo 143 da lei 8.213/91, é suficiente provar o exercício da atividade, pelo tempo exigido para a carência e não que houve recolhimento das contribuições, no referido período. No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Segundo a jurisprudência dessa mesma Corte, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência, artigos 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, se a prova testemunhal for capaz de ampliar sua eficácia probatória para acobertar esse período.

Veja-se:

"Para a obtenção da aposentadoria por idade, o trabalhador rural referido na alínea "a" dos incisos I e IV e nos incisos VI e VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, além da idade mínima de 60 anos (homem) e 55 (mulher), deverá comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido (artigo 48 da Lei nº 8.213/91), sendo prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."(AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002); "Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie."(REsp 708.773/MS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ de 14/03/2005); "O tempo de serviço laborado em atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria por idade, deve ser comprovado através de um início de prova material, corroborado por testemunhos idôneos."(AgRg no REsp 501108/SP, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 10.11.2003 p. 220).

É pacífico, também, que:

"A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa."(REsp 495.332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJU de 02/06/2003).

Na hipótese, a parte autora, nascida em 15 de agosto de 1950, quando do ajuizamento da ação, contava 58 anos de idade.

Há início de prova documental: Certidão de Casamento, realizado em 1976, na qual consta a profissão de lavrador do cônjuge (fl. 11).

Contudo, mesmo admitindo-se a extensão da atividade rurícola à autora, com a ocorrência da separação, em 1989, conforme averbação, fica caracterizado o rompimento da condição campesina em comum, sendo necessária produção de outras provas aptas a demonstrar a continuidade do alegado labor rural.

Nesse contexto, não há outras provas documentais, bem como os depoimentos testemunhais vagos quanto à efetividade do labor campesino, não foram suficientemente circunstanciados e não se revestiram de força probante o bastante para comprovar e atestar soberanamente a pretensão deduzida nestes autos.

Portanto, o conjunto probatório não é apto a comprovar a atividade campesina, consoante tabela contida no art. 142 da Lei 8.213/91.

Dessa forma, ausente um dos requisitos, a improcedência do pedido era de rigor.

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça. Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024295-09.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.024295-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : LUZIA SABINO DAS DORES
ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00165-7 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 27.11.2008 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 07.01.2009, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio-Doença, desde a data do requerimento administrativo (22.09.2008), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Para a concessão dos benefícios vindicados é necessário o preenchimento de alguns requisitos comuns, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está impossibilitada de exercer atividade laboral.

No entanto, o exame médico elaborado pelo perito judicial conclui que "não está incapacitada ao trabalho".

Dessarte, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez será devida ao segurado que demonstre estar incapacitado de forma total e definitiva para o trabalho, sendo insuscetível de reabilitação, preenchidos os demais requisitos legais.

II - Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III - Apelação da parte autora improvida.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1154628, Processo nº 200561110019269, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargador WALTER DO AMARAL, j. 01/12/2008, DJF3 DATA:14/01/2009, Página: 455).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal. Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025531-93.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.025531-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : BELONIZA MARIANA FERREIRA

ADVOGADO : JOSÉ AUGUSTO ALEGRIA

CODINOME : BELONIZA MARIANA DA SILVA

: BELONIZIA MARIANA FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO DA SILVA PINHEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.04889-2 2 Vr COSTA RICA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária contra o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, acrescida dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício (fls. 91/96).

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que *"Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"* (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.)

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Decido.

O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º e 143 da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Vê-se assim que, para obtenção da aposentadoria por velhice, no valor de um salário mínimo, bastava à parte autora, quando do pedido, na esfera administrativa ou judicial, provar que havia atingido a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício (artigo 142 da Lei 8.213/91). Entendo que os popularmente chamados volantes, bóias-frias, diaristas são qualificados como empregados. Assim a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é dos empregadores com os quais os trabalhadores estabeleceram os contratos de safra, empreitada ou temporários.

Basta, pois, que se prove a efetiva prestação de trabalho, nessa condição, para que o trabalhador se caracterize como segurado obrigatório da previdência social, na qualidade de empregado.

Ainda quando se trata da aposentadoria prevista no artigo 143 da lei 8.213/91, é suficiente provar o exercício da atividade, pelo tempo exigido para a carência e não que houve recolhimento das contribuições, no referido período. No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Segundo a jurisprudência dessa mesma Corte, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência, artigos 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, se a prova testemunhal for capaz de ampliar sua eficácia probatória para acobertar esse período.

Veja-se:

"Para a obtenção da aposentadoria por idade, o trabalhador rural referido na alínea "a" dos incisos I e IV e nos incisos VI e VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, além da idade mínima de 60 anos (homem) e 55 (mulher), deverá comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido (artigo 48 da Lei nº 8.213/91), sendo prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."(AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002); "Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie."(REsp 708.773/MS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ de 14/03/2005); "O tempo de serviço laborado em atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria por idade, deve ser comprovado através de um início de prova material, corroborado por testemunhos idôneos."(AgRg no REsp 501108/SP, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 10.11.2003 p. 220).

É pacífico, também, que:

"A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa."(REsp 495.332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJU de 02/06/2003).

Na hipótese, a parte autora, nascida em 10 de abril de 1946, quando do ajuizamento da ação contava 61 anos de idade. Há início de prova documental: Certidão de Casamento, realizado em 1989, a qual indica a profissão de lavrador do cônjuge (fls. 12).

As testemunhas ouvidas em juízo sob o crivo do contraditório e, cientes das penas por falso testemunho, foram vagas em relação às datas, nomes de proprietários para os quais prestou serviços, empreiteiros ou pessoas encarregadas de levá-la para os locais e a periodicidade em que se deu a faina agrária, não sendo, assim, suficientemente circunstanciadas para se aquilatar o desenvolvimento do labor campesino pelo período exigido e atestarem soberanamente a pretensão deduzida nos autos, não fazendo jus ao benefício pleiteado.

Portanto, o conjunto probatório não é apto a comprovar a atividade campesina, consoante tabela contida no art. 142 da Lei 8.213/91.

Dessa forma, ausente um dos requisitos, a improcedência do pedido era de rigor.

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026612-77.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.026612-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : MARIA JOSE PAULINO CAMILO
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00129-2 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 03.11.2009 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 24.11.2009, em que pleiteia a parte autora o restabelecimento de benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio-Doença, bem como sua conversão em Aposentadoria por Invalidez, desde a data do cancelamento administrativo (29.08.2009) acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Para a concessão dos benefícios vindicados é necessário o preenchimento de alguns requisitos comuns, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está incapacitada de exercer atividade laboral.

Contudo, o laudo pericial elaborado pelo perito judicial, conclui que "não há incapacidade" (fl. 48).

Dessarte, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez será devida ao segurado que demonstre estar incapacitado de forma total e definitiva para o trabalho, sendo insuscetível de reabilitação, preenchidos os demais requisitos legais.

II - Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III - Apelação da parte autora improvida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1154628, Processo nº 200561110019269, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargador WALTER DO AMARAL, j. 01/12/2008, DJF3 DATA:14/01/2009, Página: 455).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026845-74.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026845-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : APARECIDO COIADO ROMERO
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00043-1 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 07.12.2007 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 09.04.2008, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Aposentadoria por Invalidez, desde a data da alta médica (10.07.2007), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais e do abono anual. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifestamente improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Aprecio a matéria preliminar.

No que tange à alegação de cerceamento de defesa, ante a necessidade de elaboração de novo laudo pericial, não merece acolhida, haja vista que a conclusão do perito judicial baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físico), bem como, foram respondidos todos os quesitos formulados.

Dessarte, não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Veja-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É

completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.

2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.

5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 773741, Processo nº 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647)

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido."

(AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 193962, Processo nº 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)

No mérito, para a concessão do benefício vindicado é necessário o preenchimento de alguns requisitos, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está impossibilitada de desenvolver atividade laboral.

O laudo pericial elaborado pelo perito judicial conclui que não há incapacidade (fl.76).

Os dados registrados no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, corroboram a aludida conclusão, vez que o apelante mantém vínculo empregatício desde 01.10.1997.

Dessarte, não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez será devida ao segurado que demonstre estar incapacitado de forma total e definitiva para o trabalho, sendo insuscetível de reabilitação, preenchidos os demais requisitos legais.

II - Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III - Apelação da parte autora improvida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1154628, Processo nº 200561110019269, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargador WALTER DO AMARAL, j. 01/12/2008, DJF3 DATA:14/01/2009, Página: 455).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso quanto à matéria preliminar e ao mérito, é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026967-87.2010.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : SANTO RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO : MILTON DE JULIO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00055-1 2 Vr LEME/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 21.06.2007 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 06.12.2007, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Aposentadoria por Invalidez, desde a data da cessação do benefício, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Para a concessão do benefício vindicado é necessário o preenchimento de alguns requisitos, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está impossibilitada de exercer atividade laboral.

O laudo médico elaborado pelo perito judicial, por sua vez, conclui que "não há incapacidade" (fl. 146).

Ademais, os dados registrados no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, corroboram a aludida conclusão haja vista que constam vínculos empregatícios nos seguintes períodos: 07.07.2008 a 19.07.2008, 01.09.2008 a 20.12.2008, 02.02.2009 a 01.03.2009 e a partir de 19.04.2010 passou a desenvolver atividade laborativa na empresa Fischer S/A Comércio, Indústria e Agricultura.

Dessarte, não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez será devida ao segurado que demonstre estar incapacitado de forma total e definitiva para o trabalho, sendo insuscetível de reabilitação, preenchidos os demais requisitos legais.

II - Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III - Apelação da parte autora improvida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1154628, Processo nº 200561110019269, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargador WALTER DO AMARAL, j. 01/12/2008, DJF3 DATA:14/01/2009, Página: 455).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000357-82.2010.4.03.6119/SP
2010.61.19.000357-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : JOSE BISPO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003578220104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que pleiteia a parte autora a declaração do direito à renúncia da aposentadoria já concedida, seguido da imediata implantação de novo jubramento, com marco inicial a partir do ajuizamento da presente ação, devendo o INSS garantir que o tempo e as contribuições posteriores à concessão da aposentadoria renunciada tenham, também, repercussão no novo benefício previdenciário, sem a necessidade de devolução dos proventos recebidos a título da aposentadoria inicialmente concedida, pagando-se os atrasados, acrescidos dos consectários legais.

A sentença, proferida a fls. 43/44, nos termos do artigo 285-A, combinado com o artigo 269, inciso I, ambos do CPC, julgou improcedente o pedido da parte autora, deixando de condená-la em honorários advocatícios em razão da ausência de citação/contestação da parte adversa. As custas foram fixadas na forma da lei.

Inconformada, apela a parte autora. Insiste no direito à renúncia da aposentadoria anteriormente concedida, sem necessidade de devolução dos proventos recebidos a título do benefício a que se quer renunciar, para fins de obtenção de outro mais vantajoso, ainda que no mesmo regime previdenciário, e em que se considerem, também, o tempo e as contribuições vertidas ao sistema concomitantemente à percepção dos proventos do benefício renunciado.

Mantida a sentença recorrida, recebido o apelo recursal da parte autora, foi o INSS citado para responder o recurso.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o breve relato. Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.)

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

Pertinente no caso em foco, pois, a aplicação do dispositivo em comento.

A controvérsia a ser dirimida nos autos cinge-se em aferir a possibilidade de a parte autora renunciar à aposentadoria já concedida no Regime Geral da Previdência Social, seguida da imediata implantação de novo jubramento, no mesmo regime, em que se considere, para fins de apuração do valor do novo benefício, também, além do tempo de serviço e contribuições que ensejaram a concessão do primeiro amparo, o tempo de serviço e contribuições vertidas à Previdência Social concomitantemente à percepção dos proventos do benefício que se pretende renunciar, sem necessidade de devolução dos proventos recebidos a esse título

Primeiramente, observo que não há dúvidas que a aposentadoria se insere no rol dos interesses disponíveis.

Ressalte-se que as garantias constitucionais do direito adquirido e do ato jurídico perfeito existem em favor dos cidadãos de modo que não podem ser interpretadas como obstáculos a eles prejudiciais.

É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

Não se cogita de qualquer interesse público no sentido de compelir o segurado a continuar percebendo seus proventos de aposentação.

Nesse sentido, destaco trecho do voto proferido pelo Des. Fed. Jedial Galvão Miranda nos autos do processo. 1999.61.00.017620-2/SP, de sua relatoria, em acórdão publicado no DJU de 18.04.2007, pg 567:

"A aposentadoria garante ao indivíduo definitividade e irreversibilidade da prestação previdenciária, porém a imutabilidade da situação é obrigação imposta ao instituto segurador, não constituindo razão que impeça o segurado de obter inatividade em melhores condições. O direito é do segurado; a obrigação é daquele que tem a incumbência de satisfazer o benefício previdenciário. Em outras palavras, a definitividade e a irreversibilidade dos benefícios é garantia que milita em favor do segurado, como regra de proteção, de maneira que se o detentor do direito abre mão da prestação previdenciária, não se legitima a resistência do INSS. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial".

Destaco, igualmente, os seguintes precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA. FALTA DE INTIMAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. (...) LITISCONORTE NECESSÁRIO. PRELIMINAR DE NULIDADE DO FEITO AFASTADA. ALÍNEA C. AUSÊNCIA DO COTEJO ANALÍTICO. ART. 255/RISTJ. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ.

I - A aposentadoria é direito patrimonial disponível. Portanto, passível de renúncia. Precedentes.

II - Descabida a tese alusiva à nulidade do feito, tendo em vista a lide não objetivar concessão ou não de benefício previdenciário, mas, tão-somente, declarar a possibilidade de renúncia do benefício, para eventual obtenção de certidão de tempo de serviço. Neste particular, o interesse é exclusivo da Autarquia Previdenciária.

III - (omissis)

(AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04.08.2003).

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL.

É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso (precedentes das ee. 5ª e 6ª Turmas deste c. STJ).

Agravo regimental desprovido.

(STJ - Quinta Turma - Relator Ministro Felix Fischer - AgRg REsp 958937/SC Processo 2007/0130331-1, Julgamento 18.09.2008, Publicado em 10.11.2008).

Não há, portanto, obstáculo a que a parte autora renuncie, caso seja do seu interesse, ao benefício de aposentadoria que percebe no intuito de postular a concessão de outro benefício a que eventualmente tenha direito.

Desse modo, por fundamentos diversos ao de inconstitucionalidade do § 2º, do art. 18 da Lei 8.213/91, entendo não haver sentido na resistência da autarquia em aceitar a renúncia de aposentadoria por parte do parte autora.

No que tange à prescindibilidade de devolução dos valores recebidos a título da aposentadoria a que ora pretende a parte autora renunciar, cabe diferenciar duas situações distintas: aquela em que a renúncia à aposentadoria objetiva futura jubilação em regime de previdência próprio, distinto do regime geral de previdência social, e aquela em que se almeja a renúncia de benefício para fins de posterior concessão de outro no próprio RGPS.

Quanto à primeira situação, em que haverá alteração quanto ao regime de previdência, a jurisprudência já tem se posicionado pela possibilidade de desaposentação sem que sejam devolvidos os valores percebidos à título do amparo no regime geral para fins de cômputo do tempo de serviço prestado nesse regime, anterior à aposentação, na concessão de benefício previdenciário em regime previdenciário próprio, tendo em vista a edição da Lei n.º 9.796/99, regulamentada pelo Decreto n.º 3.112/99, que disciplinou a compensação entre os sistemas previdenciários.

Sobre o tema, colaciono os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RENÚNCIA. CONTAGEM RECÍPROCA DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 201, § 9º, DA CF/1988.

1. Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei. (art. 201, § 9º, da CF/1988)

2. O indeferimento do pedido de renúncia à aposentadoria por tempo de serviço para fins de contagem recíproca do tempo de contribuição perante regime público de previdência implica violação ao art. 201, § 9º, da CF/1988.

3. A certificação de tempo de contribuição à Previdência Social, para fins de averbação perante ente público, não deve ser condicionada à restituição dos proventos pagos ao segurado pelo INSS.

4. Julgado procedente o pedido para rescindir o decisum e, em juízo rescisório, improvidas a apelação do INSS e a remessa oficial.

(TRF4, 3ª Seção, AR 2002.04.01.028067-1, DJU 04-05-2005)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO À RENÚNCIA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA. DEVOLUÇÃO DAS PARCELAS RECEBIDAS.

1. A aposentadoria é direito patrimonial disponível, passível de renúncia, portanto.

2. A abdicação do benefício não atinge o tempo de contribuição. Estando cancelada a aposentadoria no regime geral, tem a pessoa o direito de ver computado, no serviço público, o respectivo tempo de contribuição na atividade privada.

3. No caso, não se cogita a cumulação de benefícios, mas o fim de uma aposentadoria e o conseqüente início de outra.

4. O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos.

5. Omissis. (STJ, REsp 692.628/DF, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJU 05-9-2005)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA EM REGIME PREVIDENCIÁRIO DIVERSO. RESTITUIÇÃO DE PROVENTOS. DESNECESSIDADE 1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada. 2. A renúncia à aposentadoria, com o fito de aproveitamento do respectivo tempo de serviço para fins de inatividade em outro regime de previdência, não obriga o segurado, em razão da contagem recíproca, a restituir os proventos até então recebidos. É que a Lei nº 9.796/99, que trata da compensação financeira para fins de contagem recíproca, não estabelece a transferência dos recursos de custeio do regime de origem para o regime instituidor da aposentadoria. A compensação financeira será feita mensalmente, na proporção do tempo de serviço pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, com base de cálculo que não ultrapassará o valor da renda mensal calculada pelo RGPS, de forma que não se pode afirmar que o INSS terá qualquer prejuízo com a desaposentação, pois manterá em seu poder as contribuições que foram recolhidas aos seus cofres, gerando o necessário para a mensal compensação financeira, tal qual estava gerando para o pagamento de proventos da aposentadoria renunciada, podendo haver variação para mais ou para menos no desembolso, variação esta que o próprio sistema absorve. 3. Apelação do INSS e remessa oficial desprovidas. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região - Turma Suplementar da Terceira Seção - Relatora Juíza Convocada Louise Filgueiras - AC 2001.61.83.002528-0/SP, Julgamento 30.09.2008, Publicado em 13.11.2008).

Em relação à renúncia para posterior jubilação no próprio RGPS, compartilho o posicionamento do Des. Fed. João Batista Pinto Silveira, do E. TRF da 4ª Região, explanado nos autos do processo 2007.72.05.003778-0/SC, de sua Relatoria, in verbis:

"Assim, logicizando a problemática, o que se veda é o duplo cômputo do mesmo interstício, restando assegurada a contagem recíproca.

(...)

Referentemente à renúncia para ulterior jubilação no próprio RGPS, o deslinde a ser emprestado não difere. Em casos tais, tenho que existem duas possibilidades:

a) **na primeira, o segurado renuncia ao direito ao cômputo do tempo de serviço em que permaneceu trabalhando após a aposentadoria.** Neste caso, o que o segurado pretende é um retorno ao estado em que se encontrava por ocasião da concessão do benefício, ou seja, **o beneficiário requer sua desaposentação para somente então passar a computar novo tempo de serviço.** Nesta situação, também operar-se-á o efeito ex nunc, nada havendo a ser restituído. No período em que esteve aposentado, o segurado fazia jus a tal recebimento, pois para tal período já houve contribuição, em situação análoga àquela já referida quando o segurado troca de regime. Se o segurado não vai utilizar o tempo em que esteve aposentado para o futuro benefício, cabe aqui a aplicação do princípio da isonomia, pena de se estar dando tratamento diferenciado a situações equivalentes;

b) **na segunda possibilidade, o segurado não renuncia ao tempo de serviço laborado após a inativação e pretende que ele seja computado ao tempo de serviço ensejador da aposentadoria.** Neste caso, **o cômputo do tempo de labor exercido após a inativação encontra óbice a sua contagem no art. 18, § 2º da Lei 8.213/91, ipso iure:**

2º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado.

Dessa forma, a desconstituição a ser efetivada, para poder assegurar o cômputo do período laboral exercido durante a percepção do amparo a ser extinto, deve operar-se com efeito ex tunc, suprimindo a modificação da relação jurídica previdenciária desde a concessão do amparo. Por força desse desate, mister a exigência da devolução dos valores percebidos aquele título, seja para retornar-se ao status quo ante, seja para evitar-se o locupletamento ilícito do requerente.

In casu, a autora expressamente menciona na inicial que seu pedido seria de cômputo do período trabalhado em concomitância com a aposentadoria, devendo, portanto, restituir os valores recebidos durante todo o período em que esteve aposentada.

(...)

Como se vê, no caso em exame a desaposentação opera efeitos ex tunc, devendo a parte demandante retornar ao status quo ante, restituindo os valores recebidos durante todo o período em que esteve beneficiada, corrigidos monetariamente".

(os grifos e destaques são meus)

Tal entendimento está, também, em sintonia com o já decidido por este TRF da 3ª Região que já teve a oportunidade de se manifestar sobre o assunto. Nesse passo, colaciono os seguintes julgados, da lavra do Des. Fed. Jediael Galvão Miranda e do Des. Fed. Sérgio Nascimento, respectivamente:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. NOVA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. NECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DE PROVENTOS.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. É exigível a restituição de proventos no caso de desaposentação para a aquisição de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário, sob pena de burla ao disposto no § 2º do art. 18 da Lei nº 8.213/91. Admitir-se procedimento inverso seria restaurar indevidamente o extinto abono de permanência, de forma indireta e em condições muito melhores às outrora admitidas, em flagrante contrariedade ao sistema previdenciário vigente.

3. Os valores recebidos a título da aposentadoria renunciada deverão ser devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

4. Apelação da parte autora provida.

(TRF da 3ª Região - - Décima Turma - Relator Des. Fed. Jediael Galvão Miranda - AC 1999.61.00.017620-2/SP, DJU de 18.04.2007, pg 567).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei n. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF da 3ª Região - - Décima Turma - Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento- REOAC 2006.03.99.009757-2/SP, DJU de 25.06.2008).

No mesmo sentido, o TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS PROVENTOS RECEBIDOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

2. Com o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida ao autor, as contribuições recolhidas até a data do requerimento de benefício poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

3. Embora haja jurisprudência dos tribunais pátrios no sentido de que é possível a renúncia da aposentadoria, em razão de ser direito disponível, esta somente é possível se houver a devolução de todos os valores percebidos, sob pena de burla ao disposto no parágrafo 2º do art. 18 da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a atualização dos valores

devolvidos ao INSS a título de aposentadoria renunciada. Outro ponto a se considerar é que se faz necessário igualar a situação da autora ao segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, objetivando a obtenção de um melhor coeficiente de aposentadoria.

4. Como a parte autora não aceita efetuar a devolução das parcelas anteriormente recebidas, não faz jus à desaposentação pleiteada.

5. Apelação improvida.

(TRF da 5ª Região - Segunda Turma - Relator Des. Fed. Manuel Maia - AC 2007.83.00.001054-1, Julgamento 02/03/2010, Publicado em DJE 25/03/2010).

No caso em foco, **o pedido da parte autora, conforme consta na exordial, é de obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria e o consequente aproveitamento de tempo de serviço posterior à concessão do seu atual benefício e das contribuições vertidas ao sistema nesse período, somado ao tempo de serviço antigo, liberado pela renúncia.**

De modo nenhum lhe interessa a simples renúncia do benefício, ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria.

Bem examinada a espécie em julgamento, concluo, portanto, que, nos termos em que deduzido, o pedido é improcedente.

É que conforme o disposto no artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS) é infrutífero, a despeito de haver contribuição, não originando direito a benefício nenhum, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado.

Se o pedido da parte autora estivesse atrelado à devolução dos proventos recebidos a título da aposentadoria que se deseja renunciar, a desaposentação e a imediata implantação de novo benefício, seriam permitidas e os efeitos da desconstituição seriam ex tunc, de modo que todo o período contributivo, incluídas as contribuições posteriores à aposentadoria renunciada, poderiam ser utilizados para fins de cálculo do novo jubramento, em

respeito ao princípio da isonomia. **No caso dos autos o pedido não faz esse vínculo, ao contrário, procura repeli-lo.**

Assim, o efeito da renúncia, nos termos em que deduzido pela parte autora (sem a devolução dos proventos da aposentadoria que se deseja renunciar) tem efeito ex nunc, de modo que somente o período contributivo e contribuições posteriores à data da renúncia da aposentadoria poderiam ser somados ao tempo liberado pela renúncia e utilizado no cálculo de novo jubramento.

Desse modo, em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria que se deseja renunciar, é infrutífero o tempo de serviço e as contribuições do autor posteriores a essa aposentadoria para o cálculo de um novo benefício e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria inicialmente concedida - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado

Sem a devolução de proventos, portanto, somente o tempo posterior à desaposentação poderia ser acrescido ao tempo liberado pela renúncia (tempo anterior à aposentadoria renunciada) para efeitos de novo jubramento, já que este novo tempo e as novas contribuições (tempo e contribuições pós-renúncia) seriam capazes de produzir efeitos no cálculo de um novo benefício.

Essa não é, no entanto, a hipótese dos autos.

De resto, observo que caso em foco diverge, substancialmente, da situação em que este TRF da 3ª Região e o das demais regiões, bem como o Superior Tribunal de Justiça, têm admitido a renúncia à aposentadoria sem a restituição dos valores recebidos pelo segurado, ou seja, para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, já que nesse caso o segurado levará para o novo regime previdenciário apenas tempo de serviço frutífero, não estando, ademais, sujeito à regra do §2º do art. 18 da Lei nº 8.213, de 1991.

Este dispositivo legal, vale lembrar, não afronta o art. 201, § 11º da Constituição Federal, que expressamente admite as exceções na forma da lei, sendo esse o caso do art. 18, §2º da Lei nº 8.213, de 1991, inserido no ordenamento jurídico tendo em vista o princípio da solidariedade que norteia a seguridade social, nos termos do art. 195 da Constituição Federal

O entendimento firmado por esta Relatoria não contraria as decisões e precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça que estabelecem que "a renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos proventos percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos" (AgRg no Recurso Especial nº 1.107.638-PR 2008/0280515-4).

No caso dos autos, explica-se, pretende a parte autora que sejam considerados, no cálculo do novo benefício, além do tempo liberado pela renúncia (todo tempo anterior à concessão da aposentadoria que se deseja renunciar), as contribuições vertidas até a concessão dessa aposentadoria, bem como o tempo e contribuições posteriores à concessão do primeiro benefício, o que encontra óbice no art. 18, §2º da Lei nº 8.213, de 1991.

Os julgados do STJ, contudo, entendo, apenas permitem, a partir da renúncia, a liberação de todo o tempo de serviço anterior à concessão do benefício renunciado, de modo que o mesmo seja, aliado a todo o tempo e contribuições vertidas posteriormente à renúncia, utilizados no cálculo de um novo benefício previdenciário. Nesses casos, não há, de fato, que se falar em devolução de valores recebidos a título de proventos da aposentadoria renunciada e não há afronta ao artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Não é, repito, a hipótese dos autos.

Assinalo, por oportuno, que não há de se cogitar acerca de compensação dos valores a serem devolvidos à autarquia federal com os proventos da eventual nova aposentadoria, uma vez que isso constituiria burla ao § 2º do art. 18, porquanto as partes não "mais seriam transportadas ao status jurídico anterior à inativação (por força da necessidade de integral recomposição dos fundos previdenciários usufruídos pelo aposentado), mas a situação equivaleria à concessão de empréstimo sem garantia de quitação, por conta da imprevisibilidade da expectativa de vida do aposentado quanto ao gozo do novo benefício.

Improcede, pois, a ação.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivo de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado nos autos.

Dessarte, observo que a decisão guerreada encontra-se em consonância com jurisprudência dominante no âmbito deste TRF da 3ª Região, bem como dos TRFs da 4ª e 5ª Regiões, comportando, portanto, julgamento monocrático.

Pelo exposto, com fundamento no caput do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001199-64.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001199-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : MARIA JOSE SOARES SARAIVA

ADVOGADO : VIVIAN ELIANE ANASTACIO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00011996420104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por invalidez (DIB 13/09/2005) da parte autora, precedido de auxílio-doença (DIB 28/03/2001 e DCB 12/09/2005), na forma do §5º do art. 29 da Lei n.º 8.213/91.

A decisão de primeiro grau, proferida a fls. 38/39, julgou improcedente o pedido, nos termos dos artigos 285-A e 269, inciso I, do CPC, deixando de condenar a parte autora nas verbas decorrentes da sucumbência em razão de litigar sob os auspícios da Justiça Gratuita.

Inconformada, apela a parte autora. Insurge-se, preliminarmente, em face da aplicação do artigo 285-A do CPC ao argumento de que a mesma constitui ofensa ao princípio do direito de ação, ao devido processo legal, ao contraditório e ao direito à prova. No mérito, propriamente dito, insiste no direito ao recálculo da renda mensal inicial de sua pensão, precedida de auxílio doença, na forma do §5º do art. 29 da Lei n.º 8.213/91.

Mantida a sentença recorrida, recebido o apelo recursal, foi o INSS citado para a apresentação de resposta.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.)

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder

'presenta.'" (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Assinalo que, ao contrário do sustentado pelo apelante, não há falar em infringência a princípios constitucionais por conta da aplicação do disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil pelo Juízo a quo.

A multiplicação das ações que repetem litígios com base em fundamentos idênticos e que são solucionáveis a partir da interpretação da norma é muito comum na prática forense e decorrem das relações estabelecidas entre os cidadãos e as pessoas jurídicas, sejam elas de direito público ou privado. Trata-se de fenômeno comum na Justiça Federal.

A grande quantidade de feitos com essas características ocasiona mais trabalho à administração da justiça, gera grandes despesas ao Poder Judiciário e desperdício de tempo e, desse modo, expõe a racionalidade do sistema judicial desacreditando o Poder Judiciário.

Com a edição da Lei nº 11.277, de 7 de fevereiro de 2006, foi acrescentado ao diploma processual civil o referido dispositivo legal que autoriza o magistrado a sentenciar o feito e decretar a improcedência de plano do pedido da parte autora quando a matéria controvertida for unicamente de direito já que nesses casos não haverá necessidade de estender a instrução processual para apuração de fatos, por meio da coleta de provas, permitindo ao juiz, de plano, tomar conhecimento de todo o objeto da controvérsia. Basta, apenas, que haja um precedente do próprio juízo em caso idêntico ao que esteja sob apreciação e onde tenha sido proferida sentença de improcedência que lhe sirva de paradigma.

A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

A sua aplicação não viola qualquer outro direito fundamental como o princípio do contraditório na medida em que não é autorizado ao magistrado proferir sentença de procedência antes da citação da parte ré, ainda que já tenha firmado entendimento sobre as questões de direito postas em discussão.

Não há que falar, igualmente, em ofensa ao princípio da inafastabilidade da jurisdição pois, ainda que o feito seja sentenciado de plano, à parte autora foi permitido expor suas razões na inicial, com a possibilidade, inclusive, de modificar a posição do juízo, na medida em que lhe é facultada a interposição de apelação com possibilidade de que o juiz reveja a sua decisão. Ainda que não haja retratação do juízo, a determinação de citação da parte ré a fim de responder ao recurso apenas abreviará a discussão judicial da matéria cuja posição esteja consolidada pelo órgão julgador, e dinamizará a solução dos conflitos de interesse em busca da efetiva pacificação social.

Não há que se cogitar, também, de violação do disposto no artigo 285-A do CPC por ausência de observância de requisitos extrínsecos necessários, ao argumento de que sentença não teria feito menção a processo idêntico em que teria sido proferida decisão de improcedência pelo Juízo sentenciante bem como em razão da ausência de transcrição total do teor de referida decisão, porquanto não se pode exigir do juiz aquilo que a norma legal não previu.

Ademais, a sentença expôs com clareza solar os motivos da improcedência do pedido da parte autora, na forma em que postulado, tendo sido o conteúdo da norma processual respeitado pelo juízo a quo.

Por tais razões em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

DIREITO INTERNACIONAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. BARCO AFUNDADO EM PERÍODO DE GUERRA. ESTADO ESTRANGEIRO. IMUNIDADE ABSOLUTA.

1. Correto o posicionamento do julgador que, sob a égide do artigo 285-A do CPC, profere sentença antes da citação se a matéria trazida pelo autor da ação for exclusivamente de direito e se o juízo sentenciante tiver proferido mais de uma sentença sobre a mesma matéria.

(...)

(Superior Tribunal de Justiça - Quarta Turma - AgRg no RO 65/RJ - Relator Ministro João Otávio de Noronha - Julgado em 13/04/2010 - Publicado em DJe de 03/05/2010)

Em se tratando de aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença, entendo que deve ser considerado como salário-de-contribuição, no período básico de cálculo da aposentadoria, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal do auxílio-doença, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral até a competência respectiva, e atualizado, a partir daí, de acordo com a variação integral do INPC, pois essa é a clara determinação que decorre da interpretação dos artigos 29, § 5º, e 29-B, ambos da Lei 8.213/91.

Parece-me ilegal, pois, o critério estabelecido no § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, segundo o qual a aposentadoria por invalidez deve ser concedida mediante simples transformação de auxílio-doença e calculada com base na aplicação do coeficiente de cem por cento sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral, já que tal critério parece-me contrário ao que estabelece a Lei de Benefícios.

Ademais, o regulamento como ato administrativo normativo que é deve obediência à Lei de Benefícios, não podendo na sua função regulamentadora ferir e contrariar a lei que busca regulamentar.

Nesse sentido aponto o julgado do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DA RMI. INCLUSÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DO MÊS DO AFASTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

-Consoante o art. 29, § 5º, da Lei n.º 8.213/91, em caso de recebimento, no período básico de cálculo, de benefício por incapacidade, considerar-se-á salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal.

-(...) (AC n.º 1999.71.12.000255-3/RS, Relator Desembargador Federal Paulo Afonso Brum Vaz, DJU de 02/04/2003, pg. 728).

Também esta Corte vem assim entendendo e proferindo, inclusive, decisões monocráticas nesse sentido que, não obstante tenham sido alvo de agravo legal interposto pela autarquia federal, foram mantidas.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA.

1. No cálculo do salário de benefício de aposentadoria por invalidez, precedida de auxílio-doença, deve ser observado o disposto no artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, considerando o salário de benefício do auxílio doença como se fosse salário de contribuição.

2. Todos os salários de contribuição devem ser corrigidos nos termos da legislação, com a inclusão do percentual de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994. 3. Agravo legal a que se nega provimento.

(Processo 2003.61.15.001904-1- Sétima Turma - Relator Des. Fed. Antonio Cedenho - Julgado em 15.09.2008 - Publicado em DJ de 04.02.2009 p. 615)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ORIGINÁRIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. IRSM DE FEVEREIRO/94 SOBRE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

I - Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo da renda mensal inicial devem ser corrigidos com a inclusão da variação do IRSM (39,67%) apurado no mês de fevereiro de 1994, nos termos do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, critério que perdurou até fevereiro de 1994, consoante disposto no § 1º do artigo 21 da Lei nº 8.880/94.

II - A aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença deve ter sua renda mensal inicial calculada de acordo com o artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91. III - Agravo interposto pelo réu improvido.

(Processo 2007.03.99.029845-4 - Décima Turma - Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento - Julgado em 15.01.2008 - Publicado em DJU de 30.01.2008 p. 569)

Assim, também, o meu entendimento:

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - RECÁLCULO - PARÁGRAFO 5º, DO ARTIGO 29 DA LEI 8213/91 - APLICAÇÃO - PROCEDÊNCIA - PRESCRIÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LIMITAÇÃO - ISENÇÃO DE CUSTAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

- No que tange ao lapso prescricional, em se tratando de revisão de proventos, indevidas as prestações vencidas anteriormente ao quinquênio que precede a propositura da ação.

- É aplicável, no cálculo da renda mensal inicial da pensão por morte precedida de benefício por incapacidade, o parágrafo 5º do artigo 29 da Lei 8.213/91. Necessidade de efetuar-se o recálculo do benefício com a observância do citado dispositivo legal.(...)

- Apelação do INSS provida e remessa oficial parcialmente provida

(Processo 2001.03.99.045894-7 - Sétima Turma - Relatora Des. Fed. Eva Regina- Julgado em 13.12.20048)

A sentença, no entanto, não merece reforma.

Não obstante o entendimento acima esposado, recentes decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça, a quem compete a interpretação de lei federal, tem entendido pela não aplicação do disposto no § 5º, do artigo 29 da Lei nº 8.213/91 nos casos de aposentadoria por invalidez de segurado concedida mediante a mera conversão do auxílio-doença anteriormente concedido, tanto antes como depois da edição da Lei nº 9.876/99 que alterou o caput do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

A Quinta Turma do STJ, assim tem se pronunciado:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

(...)

2. **Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.**

3. **Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.**

4. **Cumpra esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.**

(...)

(Superior Tribunal de Justiça - Quinta Turma - REsp 1016678/RS -- Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho - Julgado em 24.04.2008 - Publicado em DJe de 26.05.2008)

A Sexta Turma do Colendo STJ, por sua vez, da mesma forma tem se manifestado.

AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. **Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença deve ser calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.**

2. **Hipótese em que incide o art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.**

3. **Agravo interno a que se nega provimento.**

(Superior Tribunal de Justiça - Sexta Turma - AgRg no REsp 1100488/RS - Relatora Desembargadora Convocada do TJ/MG Jane Silva - Julgado em 03.02.2009 - Publicado em DJe de 16.02.2009)

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTARIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. **A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base nos salários-de-benefícios anteriores ao auxílio-doença, a teor do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.**

(...)

4. **Agravo regimental a que se nega provimento.**

(Superior Tribunal de Justiça - Sexta Turma - AgRg no REsp 1062981/MG - Relator Ministro Paulo Gallotti - Julgado em 11.11.2008 - Publicado em DJe de 09.12.2008)

Assim, tendo a questão chegado ao âmbito do Superior Tribunal de Justiça e tendo este se pronunciado no sentido do não cabimento da aplicação do disposto no § 5º, do artigo 29, da Lei nº 8.213/91 para as hipóteses de concessão de aposentadoria por invalidez decorrente da conversão de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente, curvo-me ao entendimento adotado por aquela Corte.

Portanto, a apuração do valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez precedido de auxílio-doença, sem solução de continuidade, deve-se dar mediante a simples transformação do auxílio-doença, calculada com base na aplicação do coeficiente de cem por cento sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral, em observância ao estabelecido pelo § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99.

O presente feito comporta, pois, pronunciamento monocrático do relator já que, conforme assinalado, a decisão recorrida está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, com fundamento no caput do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Expediente Nro 5734/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057790-35.1996.4.03.9999/SP
96.03.057790-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : BENEDITO GERONIMO PINTO

ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00122-2 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta em face de sentença que, sob o argumento de que não há valor a ser executado, determinou a remessa dos autos ao arquivo.

Inconformada, a parte autora, ora apelante alega, em síntese, que faz jus ao pagamento a partir de abril de 1989, com base na primeira renda mensal do auxílio-doença, das diferenças advindas da transformação em número de salários-mínimos, utilizando-se o Salário Mínimo de Referência, nos termos do artigo 58 do ADCT.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

DECIDO.

Inicialmente, entendo oportuno traçar um breve esboço dos fatos.

Cuida-se de ação revisional de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando a equiparação e manutenção do benefício, em salários mínimos, nos termos do artigo 58 do ADCT, garantindo-lhe o direito à referida equiparação face aos valores concedidos quando da concessão do auxílio-doença que precedeu a aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido, condenando o INSS a revisão do benefício nos moldes determinados pelo artigo 58 do ADCT, a partir de abril de 1989, considerando-se, para tanto, a renda mensal inicial do auxílio-doença que recebia quando da promulgação da Constituição Federal de 1988.

Em sede de apelação, a Primeira Turma de Julgamentos desta Egrégia Corte houve por bem negar provimento ao recurso do INSS, concluindo pela aplicabilidade do artigo 58 do ADCT aos beneficiários de auxílio-doença, dentro do período de vigência da norma transitória.

O Recurso Especial interposto pelo INSS não foi admitido, sendo que o feito transitou em julgado em 06 de março de 1998.

Iniciada a execução do julgado, após a apresentação do cálculo de liquidação, o INSS citando opôs embargos à execução alegando que, não obstante o teor do julgado, quando da concessão do auxílio-doença estava em vigor o Piso Nacional de Salários e que, com base nesse valor, procedeu corretamente à revisão, não havendo diferenças a serem pagas.

Após o oferecimento da impugnação pela parte embargada, foi efetuada consulta à Contadoria Judicial que, em cota, manifestou-se no sentido de que se fosse considerado o valor do Piso Nacional de Salários (PNS) razão assistiria ao INSS, embargante, não havendo diferenças devidas e, ao contrário, se fosse considerado o valor do Salário Mínimo de Referência (SMR) os cálculos da parte exequente estariam corretos.

Com base em tal parecer, os embargos à execução foram julgados procedentes, sob o argumento de que procede a utilização do Piso Nacional de Salários, declarando nula a conta de liquidação apresentada pela parte autora.

Inconformada, a parte autora apelou da sentença proferida nos embargos à execução sendo que, embora inexplicavelmente o acórdão tenha definido a utilização do Salário Mínimo de Referência, no dispositivo foi negado provimento ao apelo.

Nesse contexto, o MM. Juízo *a quo*, no processo de execução, proferiu o seguinte despacho:

"Ao que parece, o v. acórdão proferido nos embargos à execução, expôs de forma genérica todas as hipóteses que poderiam ocorrer em liquidação de sentença nas ações previdenciárias. O autor obteve o direito à revisão de seu benefício, sendo certo, posteriormente, na fase de execução, verificou o contador judicial que, na verdade, referida diferença não existe, ou seja, que o INSS pagou corretamente o benefício do autor. Não havendo, pois, nada a executar, arquivem-se os autos."

Em face do despacho proferido, foi interposto agravo de instrumento, sob o argumento de que o processo de execução se encontrava pendente de julgamento, daí porque os autos não poderiam ser remetidos ao arquivo, agravo de instrumento que não foi conhecido por entender a Turma julgadora que a decisão proferida reclamava, na realidade, o manejo de recurso de apelação.

Ato contínuo, a parte autora requereu o desarquivamento dos autos e apresentou nova conta de liquidação, atendendo ao decidido nos autos, ensejando a apresentação de impugnação pelo INSS.

Repisando despacho anterior, o MM. Juízo *a quo*, novamente se reportando ao parecer da Contadoria Judicial que menciona não haver diferenças a serem pagas, determinou nova remessa dos autos ao arquivo, o que ensejou a interposição de recurso de apelação.

Na sobredita apelação, sustenta a parte autora que, no cálculo de liquidação, deve ser utilizado o Salário Mínimo de Referência para a conversão da renda mensal inicial do auxílio-doença em número de salários mínimos tal como foi determinado na r. sentença que transitou em julgado, bem como, nos termos do item 09 do acórdão proferido nos Embargos à Execução, o que gera diferenças consideráveis a seu favor.

Entretanto, o MM. Juízo *a quo* deixou de receber o recurso de apelação entendendo que não fora proferida decisão que ensejasse a interposição de apelo, decisão que levou a interposição de novo agravo de instrumento.

Ocorre que, a Décima Turma de Julgamento, seguindo orientação jurisprudencial mais atualizada, proferiu julgamento determinando o recebimento e conhecimento do recurso de apelação, o qual, a partir de agora, passo a apreciar:

Assim, pacificada que está a questão pertinente a adoção da renda mensal inicial do auxílio-doença para fins de equivalência e manutenção do benefício em número de salários mínimos, nos termos do artigo 58 do ADCT, a controvérsia posta nos autos versa sobre saber qual o critério utilizado para o cálculo do salário mínimo no momento da concessão.

A edição do Decreto-Lei nº 2.351 de 07/08/1987, que em seu artigo 2º determinou duplo regime salarial, criando o Piso Nacional de Salários e o Salário Mínimo de Referência, gerou grande polêmica na jurisprudência, pois os julgados ora decidiam pela incidência do Piso Nacional de Salários nos benefícios previdenciários, ora pelo Salário Mínimo de Referência.

Todavia, o Colendo Superior Tribunal de Justiça cristalizou entendimento no sentido de que deve ser aplicado o Salário Mínimo de Referência no cálculo dos benefícios previdenciários, ao qual me curvo:

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS. SALÁRIO MÍNIMO DE REFERENCIA. DECRETO-LEI Nº 2.351/87. SALÁRIO MÍNIMO. ART. 58/ADCT.

- Os benefícios previdenciários devem ser corrigidos pelo salário mínimo de referência durante a vigência do DL 2.351/87, até março de 1989, a partir de quando passa a incidir o art. 58 ADCT, e os valores então devem ser atualizados pelo salário mínimo. (Precedentes.)

- Recurso desprovido.

(STJ/Quinta Turma; RESP 476515/RS; Rel. Min.Felix Fischer, DJU 14/04/2003, pág. 246).

Destaque-se que o termo inicial do Salário Mínimo de Referência se deu em 07/08/1987, com a edição do Decreto-Lei nº 2.351/87, cessando sua eficácia em março de 1989, com a edição do artigo 58 do ADCT que, por sua vez, implantou a equivalência dos benefícios previdenciários em salários mínimos, passando a ser inaplicável o índice em comento.

Ocorre que, não obstante o teor do dispositivo do acórdão proferido nos Embargos à Execução que negou provimento ao apelo da parte autora, verifico que, nas razões que fundamentam o mesmo, resta facilmente aferível que foi determinada a utilização do Salário Mínimo de Referência, conforme se observa da transcrição abaixo:

"...9 - DOS REAJUSTES PELO SALÁRIO MÍNIMO DE REFERÊNCIA (SMR)/PISO NACIONAL DE SALÁRIOS (PNS)

Sempre que não houver determinação em outro sentido na decisão final, os cálculos de liquidação adotarão entendimento prevalecente no STJ, seguido por esta E. Primeira Turma no sentido de que observar-se-á a aplicação para os débitos previdenciários, do Salário Mínimo de Referência (SMR), instituído em decorrência da edição do Decreto-Lei nº 2.341 em 07/8/87.

Embora haja grande dissensão na jurisprudência que ora decide pela incidência do Piso Nacional de Salários (PNS), também instituído pelo referido Decreto, ora pelo Salário Mínimo de Referência, prevalece o entendimento de que as ações judiciais objetivando a aplicação do PNS como forma de reajuste, não possuem qualquer base legal.

Sendo assim, mesmo que omissa a decisão exequenda, vale salientar que a utilização do SMR, para os benefícios previdenciários teve termo inicial em 07/8/87 e final em março/89, face ao advento da Carta Magna de 1988, que em art. 58 do ADCT, determinou a revisão dos valores pelo número de salários mínimos da época de sua concessão a partir de abril de 1989..."

Nessa seara, entendo que o teor do dispositivo do referido acórdão não pode ser utilizado em detrimento do entendimento exarado no julgado, ratificado pela Turma Julgadora, ocorrendo claro erro material, tendo em vista que da literalidade do texto, bem como da interpretação dos parágrafos contidos no item 09 do v. acórdão deflui-se a aplicação do Salário Mínimo de Referência entre 07/08/87 e março de 1989.

Assim, grande tumulto foi causado nos autos, impondo à parte autora um alongamento desnecessário do processo, devendo o erro material ser imediatamente sanado a fim de garantir a utilização do Salário Mínimo de Referência no cálculo a ser liquidado.

Dessa forma, nos termos do §1º-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento à apelação** da parte autora, ora exequente, para determinar o prosseguimento do processo de execução com a remessa dos autos à Contadoria Judicial para elaboração dos cálculos de liquidação, considerando a renda mensal inicial do auxílio-doença calculada pelo Salário Mínimo de Referência, a fim de garantir a equivalência e manutenção do benefício em números de salários mínimos, nos termos do artigo 58 do ADCT, até a regulamentação da Lei nº 8.213/91, com o pagamento das devidas diferenças, conforme critérios que transitaram em julgado.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060808-64.1996.4.03.9999/SP
96.03.060808-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MARIA ISABEL DE OLIVEIRA TEIXEIRA
ADVOGADO : WILLIAN DAUD NAZARETH
APELANTE : ANTONIO ANASTACIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : APARECIDO ALBERTO ZANIRATO (Int.Pessoal)
APELANTE : MARIA DE FATIMA RODRIGUES e outro
: MARIA CRISTINA RODRIGUES ALVES
ADVOGADO : GUILHERME BERTOLINO BRAIDO
SUCEDIDO : ANA PARVA DE OLIVEIRA falecido
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : JOAO CARLOS RODRIGUES
ADVOGADO : DEBORA DE MEDEIROS PASSARELLA (Int.Pessoal)
PARTE AUTORA : CARLOS WAGNER RODRIGUES
ADVOGADO : OSWALDO ANTONIO SERRANO JÚNIOR
PARTE AUTORA : MARIA JOSE RODRIGUES DA ROCHA

ADVOGADO : ALDO PUTTINI FILHO
No. ORIG. : 93.00.00044-6 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 27-07-1993 em face do INSS, citado em 18-08-1993, visando a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos dos arts. 74 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, desde julho de 1988.

Tendo a requerente falecido em 31-12-1993, conforme certidão de óbito na fl. 50, procedeu-se à habilitação dos herdeiros da falecida nas fls. 212/213.

A r. sentença proferida em 09-12-2008 julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não há nos autos comprovação da dependência econômica da parte autora falecida em relação ao *de cujus*, de modo que não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, ante a gratuidade processual.

Inconformados, apelam alguns dos sucessores da autora falecida, Maria Isabel de Oliveira Teixeira, Maria Cristina Rodrigues Alves, Maria de Fátima Rodrigues e Antonio Anastácio de Oliveira, alegando, em síntese, que foi comprovada a qualidade de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social, bem como a dependência econômica da autora falecida em relação ao mesmo, de modo que fazem jus ao recebimento dos valores devidos à requerente em razão da pensão por ela pleiteada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A sentença recorrida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não há nos autos comprovação da dependência econômica da parte autora falecida em relação ao *de cujus*, de modo que a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Inconformados, apelam alguns dos sucessores da parte autora falecida, alegando, em síntese, que foram preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício de pensão por morte.

Passo, então, à análise da questão.

Conforme se depreende da inicial, pretendia a parte autora, falecida em 31-12-1993, a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu marido, Melquiades Anastácio de Oliveira, ocorrido em 30-08-1954 (fl. 09).

Para a concessão do referido benefício previdenciário torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, nos termos da legislação em vigor à época do óbito.

O direito à percepção do benefício de pensão por morte aos dependentes do trabalhador rural falecido foi inicialmente regulamentado pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL), em seu artigo 6º: "*A pensão por morte do trabalhador rural, concedida segundo ordem preferencial aos dependentes, consistirá numa prestação mensal, equivalente a 30% (trinta por cento) do salário-mínimo de maior valor no País*".

O Decreto n.º 83.080/79 que tratava da Previdência Social Rural, a qual compreendia o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL), que foi instituído pela Lei Complementar n.º 11/71, dispunha no seu artigo 298: "*A pensão por morte do trabalhador rural é devida aos seus dependentes, a contar da data do óbito, e consiste numa renda mensal de 50% (cinquenta por cento) do maior salário mínimo vigente do País, arredondada a fração de cruzeiro para a unidade imediatamente superior*".

Parágrafo único. Somente fazem jus à pensão por morte os dependentes do trabalhador chefe ou arrimo da unidade familiar falecido depois de 31 de dezembro de 1971, ou, no caso de pescador, depois de 3 de dezembro de 1972."

Promulgada a Constituição Federal, em 5 de outubro de 1988, ficou instituído no parágrafo 5º, do artigo 201, que nenhum benefício que substituísse o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho teria valor mensal inferior ao salário mínimo.

Com o advento das Leis n.os 8.212 e 8.213 de 1991, que dispõem, respectivamente, sob o Plano de Custeio da Seguridade Social e sobre o Plano de Benefícios da Previdência Social, o trabalhador rural foi equiparado ao segurado urbano.

Daí que, no que concerne ao direito à pensão por morte do trabalhador rural, vigora hoje o artigo 74 da Lei 8.213/91. Por força dos dispositivos acima citados, conclui-se que, anteriormente à edição das Leis n.os 8.213/91 e 8.212/91, para o dependente ter direito à pensão por morte, bastava que comprovasse a qualidade de trabalhador rural do falecido, na forma do artigo 3º, parágrafo 1º, letras "a" e "b" da Lei Complementar n.º 11/71. Isto porque a citada lei não exigia que o trabalhador rural contribuísse para a Previdência Social. Os recursos para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural provinham da contribuição devida pelo produtor rural e pelas empresas (art. 15) e por multas, doações e legados, conforme previsto no artigo 16 da mesma Lei.

Em que pese a data do óbito ser, *in casu*, anterior a da vigência da Lei Complementar n.º 11/71, a partir da Lei n.º 7.604, de 27-05-1987, tal direito foi estendido aos dependentes do segurado falecido antes de 26-05-1971, nestes termos:

Art. 4º: "A pensão de que trata o art. 6º da Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, passará a ser devida a partir de 1º de abril de 1987 aos dependentes do trabalhador rural, falecido em data anterior a 26 de maio de 1971".

Desse modo, tendo ocorrido o óbito em 31-08-1954 (fl. 09), a pensão por morte poderia ter sido requerida pela parte autora a partir da entrada em vigor da Lei n.º 7.604/87, ou seja, desde 27-05-1987, data da sua publicação. Para a comprovação de eventual exercício de atividade laborativa nas lides rurais, sem o devido registro em carteira, torna-se necessária a apresentação de um início razoável de prova material da atividade rural exercida, corroborada pela prova testemunhal.

Como início de prova material da atividade rural exercida pelo *de cujus*, a parte autora juntou aos autos a certidão de seu casamento, celebrado em 10-07-1949 (fl. 08) e a certidão de óbito, lavrada em 31-08-1954 (fl. 09), nas quais consta a profissão do *de cujus* como lavrador, sendo que o E. STJ já decidiu que tal anotação pode ser considerada como início de prova material da atividade exercida nas lides rurais.

Ademais, as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que o *de cujus* trabalhava na condição de rurícola na época de seu falecimento, conforme se verifica dos depoimentos das fls. 20/21.

A documentação apresentada, em conjunto com a prova testemunhal, confirma que o *de cujus* era efetivamente trabalhador rural, tendo laborado nesta condição na época de seu óbito, restando comprovada, portanto, a sua qualidade de segurado junto à Previdência Social.

No caso dos trabalhadores rurais, mostra-se desnecessária a comprovação do efetivo recolhimento de contribuições previdenciárias, tendo em vista que a lei vigente à época não exigia tais recolhimentos, sendo o trabalhador rural considerado como segurado obrigatório somente com o advento da Lei n.º 8.213/91, não havendo que se falar, portanto, em comprovação do recolhimento de contribuições pelo período de carência.

Neste sentido tem entendido o E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO OCORRIDO ANTES DA CF/88. ATIVIDADE RURÍCOLA E DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADAS. PERÍODO MÍNIMO DE CARÊNCIA. PRESCINDIBILIDADE.

1. Não havendo necessidade de se completar um período mínimo de carência para a concessão de pensão aos dependentes de trabalhador rural, por morte ocorrida na vigência da Lei 7.604/87, não há que se exigir daqueles a comprovação das contribuições previdenciárias, bastando a prova da atividade rurícola e da dependência econômica.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ - RESP 197003, Processo 199800890670, QUINTA TURMA, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, DJ 25/10/1999, PÁG.120)

"RESP - PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - DEPENDENTE RURAL.

A pensão de que trata o art. 4º, da Lei nº 7.604/87 é devida a partir de 1º de abril de 1987 aos dependentes de trabalhador rural, falecido em data anterior aos 26 de maio de 1971."

(STJ - RESP 180021, processo 199800477489, SEXTA TURMA, Rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, DJ:25/10/1999, PÁG.132)

Com relação à dependência econômica, o art. 3º, § 2º, da Lei Complementar n.º 11/71 dispõe que: *"Considera-se dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social."*

Por sua vez, a Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS - Lei n.º 3.807/60), em seu art. 11, I, determina que:

"Consideram-se dependentes dos segurados, para os efeitos desta Lei: I - a esposa, o marido inválido, a companheira, mantida há mais de 5 (cinco) anos, os filhos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos, e as filhas solteiras de qualquer condição, menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas. (Redação dada pela Lei n.º 5.890, de 1973)."

Dispõe a LOPS, ainda, em seu art. 13, que: *"A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do art. 11 é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Necessário salientar que, atualmente, em relação ao cônjuge, a dependência econômica é igualmente presumida, a teor do § 4º do art. 16 da Lei n.º 8.213/91, regulamentada pelo Decreto n.º 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto n.º 4.032/01.

Importante ressaltar ainda que, embora a presunção de dependência econômica da esposa, trazida pelo § 2º do artigo 3º da Lei Complementar n.º 11/71 e pelo artigo 11 da Lei n.º 3.807/60, seja de natureza relativa, certo é que tal presunção somente poderá ser afastada mediante prova concreta em sentido contrário. Ou seja, o afastamento da mencionada presunção dependeria de demonstração efetiva, pelo INSS, da ausência de dependência econômica da parte autora, o que não ocorreu neste caso.

Ademais, o fato de a requerente ter demorado para requerer o benefício pleiteado não afasta a presunção legal de dependência econômica, conforme se observa nos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRÉVIO RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL DO CÔNJUGE VARÃO. OLEIRO. ÓBITO OCORRIDO EM 1974. LCP 11/71. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA VIÚVA. DEMORA NO EXERCÍCIO DO DIREITO. VALOR E TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. I - Comprovado que o marido era trabalhador rural, empregado em olarias situadas na área rural, faz jus a viúva à pensão por morte. Súmula STJ 149. II - O empregado em olarias situadas em áreas rurais, que dispusessem de instalações adequadas, com produtividade regular e comercialização assídua, era vinculado ao regime da CLPS. Orientação Normativa SPS-INSS nº 8, de 21.03.97. III - A presunção legal de dependência não cessa em que pese a demora no exercício do direito, mas, sim, diante de prova em contrário. IV - O valor do benefício corresponde

ao valor mínimo, isto é, o salário mínimo, segundo prescreve o art. 201, V, § 2º, da Constituição Federal. V - A data de início do benefício é a data do óbito, nos termos do art. 19 do D. 73.617, de 12.02.74; todavia, estão prescritas as prestações anteriores ao lapso quinquenal que precede ao ajuizamento da demanda. VI - Remessa oficial, tida por interposta, provida em parte. Apelação do INSS não conhecida em parte e desprovida na parte conhecida. Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 200003990146039, DESEMBARGADOR FEDERAL CASTRO GUERRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 27/04/2005)
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO RURAL. ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MARCO INICIAL. LCP-16/73. A pensão por morte é devida aos dependentes habilitados a contar do óbito do instituidor, mostrando-se irrelevante, neste aspecto, a data do pedido administrativo ou judicial. O direito da viúva à percepção dos proventos relativos à pensão deixada pelo marido, em relação ao qual há presunção de dependência econômica, embora não exercitado, permanece íntegro, podendo ser requerido a qualquer tempo."

(AC 9604050257, ÉLCIO PINHEIRO DE CASTRO, TRF4 - QUINTA TURMA, 05/11/1997)

Por derradeiro, cabe lembrar que E. Terceira Seção de Julgamentos, por maioria, em julgamento ocorrido aos 11 de março de 2010, já decidiu pela manutenção do benefício da pensão por morte em hipótese semelhante à presente, nos Embargos Infringentes n.º 2007.03.99.044297-8, de relatoria da Exma. Desembargadora Federal Eva Regina. Com relação, ainda, à alegação do INSS de que seria indevido o benefício por ter a autora falecida contraído união estável posterior ao óbito de seu marido, o que teria afastado o requisito da dependência econômica no caso, não procede tal argumento, uma vez que a união estável não se presume e não restou provada pelo Instituto nestes autos e, ainda que tivesse sido comprovada, não há prova de que a situação econômica da autora falecida teria melhorado após a suposta nova união, não se afastando, assim, a sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, sendo devido, portanto, o benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA. CANCELAMENTO POR AMASIAMENTO. PROVA DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. SÚMULA 170-TFR. Sem comprovação de que houve melhoria econômico-financeira com o amasiamento, sendo presumida a dependência da mulher para com o marido, não é possível a cassação da pensão. Entendimento, *mutatis mutandis*, da Súmula 170-TFR. Recurso não conhecido."

(RESP 200100968746, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, 22/04/2002)

Ademais, mesmo no caso de novas núpcias, se não houver melhoria na condição econômica da viúva, será devida a pensão por morte decorrente do falecimento de seu primeiro marido, conforme o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. NOVO CASAMENTO - SITUAÇÃO ECONÔMICA. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR. 1. Demonstrado o enlace matrimonial, presume-se a condição de dependência por força do disposto nos arts. 11, I, e 13 da Lei 3.807/60, vigente à época do óbito; 2. É devido o restabelecimento de pensão por morte cancelada em razão de novas núpcias, quando delas não decorra melhoria da situação econômica-financeira da pensionista; 3. Explicita-se que a atualização monetária das parcelas vencidas deverá ser feita pelo IGP-DI (MP n.º 1.415/96 e Lei n.º 9.711/98), desde a data dos vencimentos de cada uma, inclusive daquelas anteriores ao ajuizamento da ação, em consonância com os enunciados n.ºs 43 e 148 da Súmula do STJ; 4. Mantém-se os demais consectários na forma estipulada em sentença, porquanto em conformidade com o entendimento da Seção Previdenciária desta Corte; 5. Apelação do INSS improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Improvida a apelação da parte autora."

(APELREEX 200770040013312, FERNANDO QUADROS DA SILVA, TRF4 - TURMA SUPLEMENTAR, 15/08/2008)

Destarte, preenchidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à concessão da pensão pleiteada.

No que tange ao termo inicial do benefício, a parte autora faz jus à concessão do mesmo desde o dia 01-04-1987, nos termos do disposto no art. 4º da Lei n.º 7.604/87. Todavia, deve-se observar a prescrição quinquenal no cálculo das prestações vencidas, a contar do ajuizamento da ação, nos termos do artigo 219, § 5º do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280, de 16-02-2006.

Tendo em vista o falecimento da parte autora em 31-12-1993 (fl. 50) e a habilitação dos seus herdeiros (fls. 212/213), a condenação do INSS fica restrita ao pagamento a estes dos valores devidos a título da pensão por morte ora concedida, correspondentes ao período compreendido entre 27-07-1988 (termo inicial, observada a prescrição quinquenal) e a data do falecimento da autora (31-12-1993), a ser rateada igualmente entre os sucessores habilitados nestes autos.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento às apelações dos sucessores da parte autora** para conceder-lhes a pensão por morte, desde o dia 01-04-1987, observada a prescrição quinquenal no cálculo das prestações anteriores ao ajuizamento da ação (art. 219, § 5º do CPC), com termo final na data do falecimento da parte autora (31-12-1993), a ser rateada igualmente entre os herdeiros habilitados (fls. 212/213), devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente nos termos do disposto na Resolução n.º 561, de 02-07-2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação,

excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. O INSS é isento do pagamento das custas e despesas processuais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017224-97.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.017224-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ORAVIA DAS DORES RAMOS GARCIA
ADVOGADO : MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO
SUCEDIDO : MAURICIO GARCIA espolio
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00132-9 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ORAVIA DAS DORES RAMOS GARCIA, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária, em fase de execução de débito previdenciário.

A r. sentença julgou extinta a execução, em face do pagamento do débito, nos termos do art. 794, I, do Código de Processo Civil.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a existência de crédito em seu favor, face à incidência dos juros de mora desde a data da conta de liquidação até a expedição do precatório como definido no v. acórdão transitado em julgado. Aduz violação aos arts. 5º, XXXVI e 100 da CF, art. 475-G do CPC e art. 6º da LICC. Aduz ser devido a aplicação dos juros de mora com a respectiva correção monetária pelo IGP-DI até a expedição do ofício requisitório. Requer o provimento do apelo, a fim de determinar o prosseguimento do feito, com o conseqüente pagamento do saldo remanescente.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de, a despeito dos precedentes de que não são devidos os juros moratórios em sede de atualização de conta para fins de precatório complementar, no caso específico dos autos, havendo sentença transitada em julgado determinando a sua inclusão, é de ser mantida em obediência a coisa julgada, *in verbis*:

"DECISÃO.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - AUDÊNCIA DE ENQUADRAMENTO NO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL - PRECATÓRIO - JUROS DE MORA - COISA JULGADA.

1. Eis como o Tribunal Regional Federal da 4ª Região sintetizou o entendimento sufragado (folha 44):

PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. ATUALIZAÇÃO DE CONTA. JUROS MORATÓRIOS. INCLUSÃO.

DETERMINAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO DETERMINANDO A INCLUSÃO.

A despeito do entendimento de que não são devidos os juros moratórios em sede de atualização de conta para fins de precatório complementar, no caso específico dos autos, havendo sentença transitada em julgado determinando a sua inclusão, é de ser mantida em obediência ao que determina o CPC nos seus artigos 468 e 471.

A situação concreta distancia-se daquela retratada no precedente do Plenário, alusivo ao Recurso Extraordinário nº 298.616-0/SP, relatado pelo Ministro Gilmar Mendes, a revelar a óptica, em relação à qual guardo reservas, de que, no espaço de tempo entre a expedição do precatório e o término do exercício subsequente - a significar 18 meses e, portanto, a percentagem de 9% considerados os juros moratórios -, não se configura a mora do devedor.

Neste processo, há a circunstância ressaltada pelo regional - o fato de a declaração de serem devidos os juros de mora estar coberta pela preclusão maior, pela coisa julgada. Como, então, concluir pela violência à Constituição Federal ?

2. *Conheço deste agravo e o desprovejo.*

3. *Publiquem."*

(STF, AI 623934/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 28.05.2010, DJe 18.06.2010)

"EMENTAS: 1. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Precatório. Juros moratórios. Previsão em sentença, com trânsito em julgado. Questão infraconstitucional. Jurisprudência assentada. Ausência de razões

consistentes. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões consistentes, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte. 2. RECURSO. Agravo Regimental. Jurisprudência assentada sobre a matéria. Caráter meramente abusivo. Litigância de má-fé. Imposição de multa. Aplicação do art. 557, § 2º, cc. arts. 14, II e III, e 17, VII, do CPC. Quando abusiva a interposição de agravo, manifestamente inadmissível ou infundado, deve o Tribunal condenar o agravante a pagar multa ao agravado."

(STF, RE 415664 AgR-AgR/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, Segunda Turma, j. 08/09/2009, DJ 09.10.2009)

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Não obstante a jurisprudência pacífica desta Corte ser no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, transitou em julgado a sentença, proferida no processo de conhecimento, que estipulou a incidência de juros moratórios até o depósito da integralidade da dívida. II - Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, RE 504197 AgR/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, j. 20/11/2007, DJ 19.12.2007)

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO QUE DETERMINA A INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DO EFETIVO PAGAMENTO - PRINCÍPIO DA COISA JULGADA - IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO.

1. Havendo decisão judicial transitada em julgado que determina a incidência de juros moratórios no precatório complementar, é inviável a pretendida exclusão de tal parcela, em razão do princípio da coisa julgada.

2. Embargos de divergência não providos."

(STJ, EREsp 789741/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, j.01/08/2008, DJe 06/10/2008)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO DE EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. JUROS DE MORA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Pacificou-se neste E. STJ o entendimento de que, cumprido o prazo constitucional para o pagamento dos precatórios, consoante disposto no art. 100, § 1º, da CR/88, são indevidos os juros moratórios em precatório complementar. Todavia, interpretação contrario sensu leva à conclusão: se a Fazenda não atende o prazo constitucional para o pagamento do precatório, configurar-se-á situação de mora, caso em que (a) são devidos juros de mora e (b) incidem sobre o período da mora, ou seja, a partir do dia seguinte ao do prazo constitucional do pagamento do precatório.

2. Todavia, consta dos autos que o título executivo judicial determinou a incidência dos juros de mora até o depósito integral da dívida. Por isso não cabe modificar, em tema de execução, a determinação judicial, por decisão transitada em julgado, de incidência de juros moratórios no precatório complementar, até o depósito integral da dívida.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 871982/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Sexta Turma, j. 11/05/2010, DJe 31/05/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DO CÁLCULO E A INSCRIÇÃO DO PRECATÓRIO. INCIDÊNCIA. COISA JULGADA.

1. A Corte Especial deste Tribunal, em julgamento de recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou a compreensão de que, no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e a expedição do precatório, não há mora da Fazenda Pública que determine a incidência de juros.

2. Entretanto, o trânsito em julgado da sentença que determinou a incidência de juros de mora até o depósito integral da dívida, paga por meio de precatório, impossibilita a exclusão de tais parcelas, sob pena de ofensa à coisa julgada.

3. Estão fora do alcance do parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil as sentenças transitadas em julgado anteriormente a sua vigência, ainda que eivadas de inconstitucionalidade.

4. Agravo interno improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1182281/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, j. 13/04/2010, DJe 03/05/2010)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. AFRONTA AO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL AFASTADA. JULGAMENTO PELO COLEGIADO. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DO CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. DESCABIMENTO. AFRONTA AO ART. 475-B, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO EM SEDE DE REGIMENTAL. INVIABILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO. INDEFERIDO.

1. É entendimento pacificado neste Superior Tribunal de Justiça que fica superada eventual afronta ao art. 557 do Código de Processo Civil pelo julgamento colegiado do agravo regimental interposto contra a decisão singular do Relator.

2. O entendimento desta Corte é no sentido de que na atualização da conta a ser incluída no precatório complementar não devem incidir os juros moratórios se o pagamento for efetuado no prazo previsto no § 1.º, do art. 100, da Constituição Federal.

3. A alegação fundada no art. 475-B do Código de Processo Civil não foi aventada nas razões do recurso especial e, portanto, não comporta conhecimento, na medida em que se configura inovação inviável de ser examinada em sede de agravo regimental.

4. Somente havendo determinação expressa no título executivo, no sentido de fixação do termo final na data da inscrição do precatório, é que a não observância dessa determinação resultaria em violação à coisa julgada.

5. De acordo com o prescrito no art. 543-B do Código de Processo Civil, o sobrestamento do feito apenas deverá ser cogitado por ocasião do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto contra decisão desta Corte.

6. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1132323/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 19/11/2009, DJe 15/12/2009)

In casu, considerando o trânsito em julgado do título judicial exequendo, que expressamente determinou a incidência dos juros de mora até a data da expedição do precatório, é de rigor o acolhimento da pretensão da parte autora, para que sejam apuradas as diferenças decorrentes da aplicação dos juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício precatório, em respeito à coisa julgada.

Registre-se, a propósito precedente desta E. Décima Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO C.P.C. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA E A DATA DA INSCRIÇÃO DO PRECATÓRIO NO ORÇAMENTO. PAGAMENTO. PRAZO CONSTITUCIONAL. COISA JULGADA.

I - Não há se falar em aplicação de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento, se o pagamento ocorreu dentro do prazo constitucionalmente estabelecido, a teor do posicionamento adotado pelo E. STF, em seu órgão fracionário (2ª Turma), contudo, considerando o trânsito em julgado do título judicial, que expressamente determinou a incidência dos juros de mora até a data da expedição do precatório, é de rigor o acolhimento parcial da pretensão da parte exequente, para que sejam apuradas as diferenças decorrentes da aplicação dos juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício precatório, em respeito à coisa julgada.

II - Agravo da parte exequente, previsto no art. 557, § 1º, do CPC, improvido."

(AC 2002.61.04.006714-0, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 11/05/2010, DJe 19/05/2010)

De outra parte, no tocante à correção monetária, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça "em recente decisão, pacificou o entendimento no sentido de que não se mostra factível a correção monetária adotando-se os índices previdenciários quando da atualização de valores pagos mediante precatório complementar, decorrente de condenação judicial. Devendo-se, portanto, considerar a UFIR e, após a sua extinção, o IPCA-E, como indexadores idôneos à atualização do débito previdenciário inscrito em precatório." (RESP 1057540, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 30.05.2008, DJ 10.06.2008).

Confirmam-se as ementas dos julgados, citadas na r. decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. APLICABILIDADE DA UFIR E DO IPCA-E.

1. Na atualização de valores pagos mediante precatório complementar, decorrente de condenação judicial, a partir da sua inscrição, deve-se seguir as regras de atualização de precatório judicial que, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplica-se a UFIR (Unidade Fiscal de Referência) e, após a extinção desse indexador, o IPCA-E (Índice de Preços ao Consumidor - Série Especial).

2. Precedentes da 5.ª e 6.ª Turmas.

3. Embargos de divergência rejeitados."

(REsp 746.118/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, julgado em 23/04/2008, DJe 04/08/2008.)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. ATUALIZAÇÃO DE DÉBITOS REQUISITADOS À AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. EMBARGOS CONHECIDOS, PORÉM REJEITADOS.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observado o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.514, de 13/8/07 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2008 - em seu art. 31, § 6º.

3. Embargos de divergência conhecidos, porém rejeitados."

(REsp 823.870/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES, julgado em 23/04/2008, DJe 21/08/2008.)

No mesmo sentido: Resp 1102484, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 18.02.2009, DJ 25.02.2009; AgRg no Resp 1053427, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 13.06.2008, DJ 24.06.2008; Resp 1057432, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 06.06.2008, DJ 13.06.2008; AgRg no Ag 679619, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 03.06.2008, DJ 11.06.2008; Resp 895936, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 30.05.2008, DJ 11.06.2008; REsp 1029749, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 030.05.2008, DJ 11.06.2008; Ag 1041824, Rel. Min. Felix Fischer, d. 28.05.2008, DJ 10.06.2008; Resp 996786, Rel. Min. Jane Silva (Desembargadora Convocada), d. 30.05.2008, DJ 11.06.2008.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do exequente, para que sejam apuradas as diferenças decorrentes da aplicação dos juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício precatório, em respeito à coisa julgada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004655-32.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.004655-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCO JOAO PROCOPIO
ADVOGADO : MARIA ERANDI TEIXEIRA MENDES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 30-08-2004 em face do INSS, citado em 24-11-2004, visando ao reconhecimento da condição especial das atividades exercidas nos períodos de 01-04-1971 a 30-11-1973 (COMBER IND. ART. METAIS), 20-08-1974 a 11-06-1975 (CELOCLIP), 18-08-1975 a 16-08-1977 (SELOVAC INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA), 16-01-1978 a 20-10-1981 (EATON LTDA) e 15-10-1984 a 25-10-1996 (TIMKEN DO BRASIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA), com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo (23-11-1998).

A r. sentença proferida em 18-08-2008, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o réu a considerar como especiais os períodos de 01-04-1971 a 30-11-1973 (COMBER IND. ART. METAIS), 18-08-1975 a 16-08-1977 (SELOVAC INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA), 16-01-1978 a 20-10-1981 (EATON LTDA) e 15-10-1984 a 25-10-1996 (TIMKEN DO BRASIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA), convertendo-os de especiais em comuns, para que sejam somados aos demais períodos, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo (23-11-1998), observada a prescrição quinquenal, sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente de acordo com o Provimento 64 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e na forma do manual de orientação de procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02-07-2007, do Conselho da Justiça Federal, observada a Súmula nº 8 do TRF da 3ª Região, com o acréscimo de juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a sentença (Súmula 111 do STJ), isentando-o do pagamento de custas processuais. Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela requerida e determinado o reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia pleiteando o afastamento da conversão do período especial anterior à edição da Lei nº 6.887/80, sustentando, ainda, que para os períodos anteriores à 24-07-1991 deve ser aplicado o fator de conversão de 1.20. Por fim, requer o reexame de toda a matéria desfavorável ao INSS.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO

A r. sentença proferida em 18-08-2008, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o réu a considerar como especiais os períodos de 01-04-1971 a 30-11-1973 (COMBER IND. ART. METAIS), 18-08-1975 a 16-08-1977 (SELOVAC INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA), 16-01-1978 a 20-10-1981 (EATON LTDA) e 15-10-1984 a 25-10-1996 (TIMKEN DO BRASIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA), convertendo-os de especiais em comuns, para que sejam somados aos demais períodos, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo (23-11-1998).

Inconformada, apela a autarquia pleiteando o afastamento da conversão do período especial anterior à edição da Lei nº 6.887/80, sustentando, ainda, que para os períodos anteriores à 24-07-1991 deve ser aplicado o fator de conversão de 1.20. Por fim, requer o reexame de toda a matéria desfavorável ao INSS.

Preliminarmente, conheço da Remessa Oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Outrossim, com relação ao interregno de 20-08-1974 a 11-06-1975, não reconhecido como especial pela MM.^a Juíza *a quo*, observo que a parte autora deixou de apresentar recurso visando a reforma da r. sentença nesse aspecto, razão pela qual considero tal questão incontroversa.

Passo, então, à análise do mérito.

Conforme se depreende da inicial, pretende o autor o reconhecimento da condição especial das atividades exercidas nos períodos de 01-04-1971 a 30-11-1973 (COMBER IND. ART. METAIS), 20-08-1974 a 11-06-1975 (CELOCLIP), 18-08-1975 a 16-08-1977 (SELOVAC INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA), 16-01-1978 a 20-10-1981 (EATON LTDA) e 15-10-1984 a 25-10-1996 (TIMKEN DO BRASIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA), com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo (23-11-1998).

No tocante à caracterização como atividade especial dos períodos pleiteados, o Decreto n.º 4827, de 03.09.2003, consolidou o entendimento firmado pela jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, não afastando o direito ao seu reconhecimento o fato de o segurado pleiteá-lo posteriormente ao tempo da sua aquisição, ou ainda, no caso em que venham a ser exigidos novos requisitos por lei posterior, já que, caso contrário, feriria de forma contundente garantia constitucional do direito adquirido.

Dessa forma, até a edição da Lei n.º 9.032/95, em 29.04.95, deve-se levar em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais admitem como meio de prova para a caracterização da condição especial da atividade exercida o registro em carteira da função expressamente considerada especial, sem prejuízo a outros meios de prova.

Após o referido diploma, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente. No entanto, tendo em vista que a Lei n.º 9.032/95 não estabeleceu a forma em que deverá ser comprovada a exposição aos agentes agressivos, ressalto que esta poderá, por exemplo, dar-se através da apresentação do informativo SB-40 ou do DSS-8030, sem limitação aos demais possíveis meios de prova.

Somente com a edição do Decreto n.º 2172, de 05/03/1997, regulamentando a Medida Provisória nº 1523/96, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida, mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9528, de 10/12/1997.

Sendo assim, somente a partir de 10/12/1997, exige-se a apresentação de laudo técnico ou de formulário baseado em laudo técnico para fins de comprovação da atividade especial exercida.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95 E DECRETO 2.172/97. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição a cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.

II - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do artigo 58 da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode aplicar-se ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente, porque se trata de condição restritiva ao reconhecimento do direito. Se a legislação anterior exigia a comprovação da exposição aos agentes nocivos, mas não limitava os meios de prova, a lei posterior, que passou a exigir laudo técnico, tem inegável caráter restritivo ao exercício do direito, não podendo se aplicada a situações pretéritas.

III - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.

IV - O § 5º, do artigo 57 da Lei 8.213/91, passou a ter a redação do artigo 28 da Lei 9.711/98, tornando-se proibida a conversão do tempo de serviço especial em comum, exceto para a atividade especial exercida até a edição da MP 1.663-10, em 28.05.98, quando o referido dispositivo ainda era aplicável, na redação original dada pela Lei 9.032/95.

V - Agravo interno desprovido."

(AGRESP 493458/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJU:23/06/2003)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO CÍVEL. COMPROVAÇÃO TEMPO TRABALHADO. RECONHECIMENTO CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM.
(...)

III - A comprovação do exercício de atividade insalubre através de laudo pericial foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96 e alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91. Assim, apenas a partir de 1997 passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos, por meio formulário, baseado em laudo técnico sobre as condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

IV- Agravo Interno não provido."

(TRF da 2ª Região, Processo nº 200451015285239, AGTAC 390321, 2ª T. Esp., Rel. Des. Fed. Messod Azulay Neto, Rel. para Acórdão Des. Fed. Sandra Chalu Barbosa, D: 20/08/2008, DJU: 01/09/2008, pág: 449)

Desta forma, devem ser considerados especiais os períodos de 01-04-1971 a 30-11-1973 (COMBER IND. ART. METAIS), 18-08-1975 a 16-08-1977 (SELOVAC INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA), 16-01-1978 a 20-10-1981 (EATON LTDA) e 15-10-1984 a 25-10-1996 (TIMKEN DO BRASIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA), porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido e a outros agentes nocivos à saúde (gases, óleo solúvel e de cortes, graxas e poeira decorrente do desgaste de peças de metais), enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64, conforme os informativos e laudos periciais acostados nas fls. 55/85, 226/262.

Outrossim, ressalta-se que, por força do disposto no artigo 1º do Decreto nº 4.827/03 (publicado no DOU em 04.09.2003), foram introduzidas modificações no art. 70 do Regulamento da Previdência Social (aprovado pelo Decreto nº 3.048/99), acrescentando-se os § 1º e 2º, *in verbis* :

"§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Assim, ficou estabelecido que as regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum, constantes do mencionado artigo, aplicam-se ao trabalho prestado **em qualquer período**, ressalvando-se apenas a necessidade de observância, no que se refere à natureza da atividade desenvolvida, ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

Dessa forma, o referido Decreto veio apenas esclarecer o alcance de preceito da Lei nº 6.887/80, já que o art. 2º da mencionada Lei, ao modificar o § 4º do art. 9º da Lei nº 5.890/73 dispôs apenas que: "O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie", o que ensejou dúvida em relação à possibilidade de sua aplicação também no que diz respeito ao período pretérito à sua vigência.

Logo, o Decreto nº 4.827/03 veio a dirimir a referida incerteza, possibilitando que a conversão do tempo especial em comum ocorra nos serviços prestados em qualquer período, inclusive antes da Lei nº 6.887/80.

Ademais, não deve prosperar a alegação do INSS de que o fator de conversão a ser aplicado até a edição da Lei nº 8.213/91 era de 1.20, uma vez que o Decreto nº 83.080/79 foi revogado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão, para tempo de serviço comum, do tempo de serviço especial realizado em qualquer época, o que inclui o tempo de serviço especial anterior à Lei nº 8.213/91.

Nesse mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais (TNU), reformulando posicionamento anterior, decidiu que deve ser utilizado o fator de conversão 1,40 na conversão do tempo de serviço especial em comum, mesmo referente a período anterior à Lei nº 8.213/91, para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço ou de contribuição (Incidente de Uniformização de Jurisprudência - Processo nº 2007.72.95.009424-0).

Quanto às demais atividades exercidas na área urbana, em condições comuns, o autor acostou aos autos o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço demonstrando a existência de vínculos empregatícios nos períodos de 02-01-1974 a 05-04-1974, 20-08-1974 a 11-06-1975, 04-10-1977 a 26-10-1977, 07-12-1977 a 30-12-1977, 06-12-1982 a 10-02-1983, 04-07-1983 a 02-08-1983, 01-02-1997 a 30-06-1997 e 01-07-1998 a 30-09-1998 (fls. 99/101).

Sendo assim, a somatória de todos os períodos mencionados (comum: 02-01-1974 a 05-04-1974, 20-08-1974 a 11-06-1975, 04-10-1977 a 26-10-1977, 07-12-1977 a 30-12-1977, 06-12-1982 a 10-02-1983, 04-07-1983 a 02-08-1983, 01-02-1997 a 30-06-1997 e 01-07-1998 a 30-09-1998; especial: 01-04-1971 a 30-11-1973, 18-08-1975 a 16-08-1977, 16-01-1978 a 20-10-1981 e 15-10-1984 a 25-10-1996), perfaz o mínimo de 30 (trinta) anos necessários à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, nos termos do art. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, antes do advento da Emenda Constitucional nº 20/98.

Com relação ao período de carência, verifica-se que a parte autora necessitava recolher apenas 102 (cento e duas) contribuições à Previdência Social para cumpri-lo, de acordo com o previsto na tabela progressiva de que trata o art. 142 da Lei nº 8.213/91, levando-se em consideração a data do requerimento administrativo (23-11-1998), restando clarividente o preenchimento de tal requisito.

Desta forma, a parte autora faz *jus* à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço de forma **proporcional**, a ser calculada nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, uma vez que a somatória do tempo de serviço efetivamente comprovado alcança o tempo mínimo necessário, restando, ainda, comprovado o requisito carência, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004735-81.2005.4.03.6111/SP
2005.61.11.004735-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NEUSA MATILDE DOS SANTOS

ADVOGADO : EDUARDO CARDOZO e outro

No. ORIG. : 00047358120054036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS à concessão do benefício assistencial de prestação continuada, com data de início a partir do requerimento administrativo 01/07/2005 (fls.21). As prestações vencidas, desde a data de início fixada na sentença, serão corrigidas monetariamente de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do E. Conselho da Justiça Federal, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula nº 111 do STJ. Reembolso de honorários periciais, nos termos do art. 6º da Res. 558/2007 do CJF. Sem custas, em razão da justiça gratuita e da isenção legal. Tutela antecipada deferida determinando a imediata implantação do benefício. Sentença não sujeita a reexame necessário.

Às fls. 214/216, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da autora a partir de 12.11.2009, com DIB em 01.07.2005, em cumprimento à r. ordem.

Apela o INSS requerendo, preliminarmente, o reexame de toda a matéria na forma do art. 10 da Lei nº 9.469/97. No mérito, sustenta, em síntese, a não comprovação da deficiência e da condição de miserabilidade, nos termos do art. 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93. Prequestiona a matéria para fins recursais e e requer o provimento da apelação, a fim de ser reformada integralmente a r. sentença. Não sendo esse o entendimento, pleiteia a fixação dos honorários advocatícios em 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, da correção monetária a partir do ajuizamento da ação, dos juros moratórios em 0,5% ao mês, a contar de julho de 2009 (art.1º-F da Lei 9.494/97) e da isenção do pagamento de custas.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

A ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 232/236, opina pelo parcial provimento da apelação, para que os juros de mora sejam calculados nos moldes da Lei nº 11.960/2009.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 200/207 (prolatada em 06.11.2009) concedeu benefício equivalente a um salário-mínimo, com termo inicial na data do requerimento administrativo de fl. 21 (01.07.2005), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

No mérito, o benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expandido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar *per capita* não superior a 1/4 do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
 7. Recurso Especial provido.
- (REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.
4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).
 2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.
 3. Recurso a que se nega seguimento."
- (STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

De se registrar, ainda, quanto à legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, aplica-se à espécie o teor da Súmula nº 06 da Turma Regional dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região: "*O critério de verificação objetiva da miserabilidade correspondente a ¼ do salário mínimo, previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8742/93, restou modificado para ½ salário mínimo, a teor do disposto no art. 5º, I, da Lei 9533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro aos Municípios que instituíssem programas de garantia da renda mínima associados a ações sócio-econômicas, e art. 2º, § 2º, da Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA*".

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007; AC 2007.03.99.001004-5, Nona Turma, Rel. Desembargador Federal Santos Neves, j. 23.07.2007, DJ 16.08.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdão assim ementado:

EMENTA: *Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): incorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.*" (STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 40 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 15), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 126/134, constata-se a incapacidade da parte autora à vida independente e ao trabalho, consoante assinalado no Parecer Ministerial de fls. 232/236: "(...) a requerente é portadora de espondiloartrose em coluna cervical e lombar associada à lombociatalgia e quadro de fibromialgia, devendo ser readaptada á outra atividade laboral que não exija esforços físicos da coluna vertebral. Porém, cabe ressaltar que a autora em razão desta moléstia incapacitante não pode desempenhar continuamente atividade laboral o que, aliado ao meio social em que está inserida, à sua baixa instrução bem como à ausência de qualquer formação profissional, a torna incapacitada para exercer quaisquer atividades laborativas que lhe garantam a subsistência, preenchendo, pois, o primeiro requisito exigido pela lei para a concessão do benefício."

O auto de constatação de fls. 180/189 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas. Na visita domiciliar apurou-se que o núcleo familiar é constituído pela autora e o irmão Carlos, de 43 anos, desempregado. A moradia é de madeira, apresenta péssimo estado geral, conforme demonstram as fotos de fls. 185/188, e foi cedida pelo proprietário do Sítio que, em troca, pediu à autora e ao irmão que cuidassem da propriedade. A renda familiar é inexistente. Sobreviem com a ajuda da mãe da autora que lhes fornece uma cesta básica por mês e, quando possível, o gás.

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Deixo de conhecer da impugnação no tocante à isenção do pagamento de custas e despesas processuais, posto que em consonância com o fixado na r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, na forma acima consignada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003013-82.2005.4.03.6120/SP

2005.61.20.003013-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GERALDO DO AMARAL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALCINDO LUIZ PESSE e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSS em ação de procedimento ordinário na qual pretende a averbação e respectiva conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo exercido em atividade comum alegando o trabalho em atividades insalubres, bem como a revisão de aposentadoria por tempo de serviço com atualização dos 36 últimos salários de contribuição, com aplicação da IRMS, e aplicação da Súmula 260 do E.TFR (índice integral).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido condenando o INSS a revisão do benefício do autor, enquadrando e convertendo o períodos de 21.10.74 a 31.07.75, 01.08.75 a 31.07.77, 01.08.77 a 30.09.86 e 01.10.86 a 30.10.93, alterando o coeficiente de cálculo, juros e correção monetária, respeitada a prescrição quinquenal.

A Autarquia apela alegando, preliminarmente, a decadência do direito a revisão. No mérito alega que para os períodos em que se pretende a conversão é necessário laudo técnico no ambiente de trabalho, vez que em abril de 1995 a legislação foi alterada e quem não tinha naquela data completado todas as condições para recebimento do benefício teria que se sujeitar às novas regras, e a impossibilidade de conversão após 28.05.98, bem como que o uso de EPI's reduz o agente nocivo a saúde ou integridade física a níveis de tolerância.

Os autos subiram com contra-razões do autor.

É o relatório.

Com relação a preliminar arguida, tendo em vista que a concessão da aposentadoria que se quer rever ocorreu em 30.07.93, não há que se falar em decadência .

Sobre o tema, a jurisprudência da Corte Superior de Justiça é pacífica:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. PRAZO DECADENCIAL. NÃO INCIDÊNCIA.

É entendimento pacífico no âmbito deste e. STJ que o prazo decadencial previsto no artigo 103, caput, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor. Precedentes.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1177058/PR, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 10/05/2010)

No tocante a atividade especial define-se esta como aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

Em virtude das várias modificações legislativas, algumas considerações devem ser feitas.

Num primeiro momento, tem-se que "direito à contagem de tempo de serviço" é diverso do "direito a aposentadoria". Na esfera previdenciária o direito adquirido à fruição de um benefício surge quando implementados todos os requisitos e condições. Até porque não existe direito adquirido à manutenção de um regime jurídico específico. Contudo, a contagem de tempo de serviço deve ser feita pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando foi publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92, e apresentação do formulário SB40, exceto em relação ao ruído, para o qual sempre foi necessário a existência do laudo pericial.

A partir da Lei 9.032/95, passou-se a exigir o formulário SB40, laudo técnico e enquadramento das atividades nos citados decretos e, a partir 05/03/1997, as atividades devem ser enquadradas no Decreto 2.172/97.

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS ATÉ O ADVENTO DA LEI Nº 9.032/95. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INSALUBRIDADE, PRESUMIDA PELA LEGISLAÇÃO ANTERIOR. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO AO DISPOSTO NA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO TRABALHO ESPECIAL REALIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA APLICABILIDADE IMEDIATA DA LEI PREVIDENCIÁRIA. ROL EXEMPLIFICATIVO DAS ATIVIDADES ESPECIAIS. TRABALHO EXERCIDO COMO PEDREIRO. AGENTE AGRESSIVO PRESENTE. PERÍCIA FAVORÁVEL AO SEGURADO. NÃO-VIOLAÇÃO À SUMULA 7/STJ. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE DÁ PROVIMENTO.

1. O STJ adota a tese de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado. Assim, é lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo ela sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei nº 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. A partir da referida data, passou a ser necessária a demonstração, mediante laudo técnico, da efetiva exposição do trabalhador a tais agentes nocivos, (...).

(...)."

(REsp 354737/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 09/12/2008)

Resumindo, tem-se que até 28/04/05, basta a comprovação do enquadramento em atividade classificada como especial, conforme rol constante dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, mediante qualquer meio de prova, exceto ruído, que exige a apresentação de laudo pericial.

De 29/04/95 a 05/03/97, a comprovação deve ser feita mediante a apresentação de formulários a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, arrolados nos Decretos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, salvo ruído que exige a apresentação do formulário e de laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172, deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Cabe ressaltar ainda que, o Decreto 4.827 de 03/09/03, permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto a agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

O reconhecimento pela nova lei de que o nível de ruído superior a 85 dB é prejudicial à saúde retroage a 05/03/1997, por abrandar o patamar de 90 decibéis estabelecido pela norma até então vigente. Nessa linha, precedente desta Corte: AC - APELAÇÃO CIVEL - 1058727; Processo: 2005.03.99.042117-6; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data do Julgamento: 31/10/2006; Fonte: DJU DATA:22/11/2006 PÁGINA: 245; Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO.

A propósito, confira-se também precedente do e. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL . PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO .

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído , inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido." (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Atualmente, no que tange a comprovação de atividade especial , assim dispõe o §2º do art. 68 do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art.68.

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001)

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial , sendo que embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo que o PPP é assinado pela empresa ou seu preposto.

Então, o segurado comprovando o exercício de atividade laboral sob condições especiais, tem direito a contagem especial e pode aposentar-se com proventos integrais ou proporcionais, conforme o caso.

Para a aposentadoria proporcional, observa-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco)

anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Para a aposentadoria com proventos integrais, o segurado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria proporcional o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período de 21.10.74 a 31.07.75, 01.08.75 a 31.07.77, 01.08.77 a 30.09.86 e 01.10.86 a 30.07.93 laborado na empregadora "Sucocítrico Cutrale S/A", exposto a ruído acima dos limites de tolerância, agente previsto no item 1.1.6, do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5, do anexo I, do Decreto nº 83.080/79, de acordo com os formulários de fls.15/18 e laudo de fl.113/118.

Ademais, cabe aqui colacionar os irretocáveis fundamentos exarados na decisão recorrida:

"Assim, de acordo com os formulários apresentados, corroborados pelo laudo de fls.112/118, nota-se que a carga horária e a natureza do trabalho exercido pelo autor não era sazonal, temporária características do trabalho "de safra" e o autor estava exposto durante todo o período de trabalho a ruído a nível do limite tolerado eis que exerceu suas atividades nas "células de extração de suco" e na manutenção, " cujo trabalho se desenvolve por todos os setores da Fábrica". Se não, vejamos. Não se nega que nos períodos de safra a empresa trabalha "a todo vapor" em razão do aumento da demanda e o trabalho das máquinas, o que justificaria o aumento no nível do ruído somente nessas épocas do ano. Por outro lado, residindo em Araraquara, cidade sede da empresa Cutrale, não seria possível fechar os olhos para a ininterrupta produção da empresa, talvez uma das maiores produtoras de suco de laranja do País, sendo crível que o autor exerceu suas atividades permanentemente exposto a RUÍDO (média 91 dB) nos períodos entre 21/10/74 a 31/07/75, 01/08/75 a 31/07/77, 01/08/77 a 30/09/86 e entre 01/10/86 a 30/07/93."

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

De fato, o tempo de serviço exercido sob condições comuns especiais, perfazem 37 anos, 10 meses e 22 dias de tempo de contribuição na data do requerimento administrativo em 30.07.93.

Desta sorte, restando evidente o preenchimento das exigências legais, por ter sido comprovado tempo de serviço superior a 35 anos de serviço, e cumprida a carência estabelecida no Art. 142 da Lei 8.213/91, o autor faz jus a benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data de 30.07.93 (STJ, REsp 797209/MG, Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 18.05.2009)

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Assim sendo, diante da prova dos autos, reconheço que o segurado tem direito a majoração da RMI do benefício da aposentadoria integral por tempo de serviço.

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoa do entendimento adotado pela Corte Suprema pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, publicado em 24/10/2008).

No tocante a revisão do benefício, em especial à aplicação do IRSM integral no mês de fevereiro de 1994, quando o mesmo foi substituído pela variação da URV, por força do § 1º do artigo 21 da Lei nº 8.880 de 27/05/ 1994, não procede o pedido do autor tratando-se de correção dos salários-de-contribuição.

Consoante decisão monocrática proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (RESP 524682, Sexta Turma; Rel. Ministro Paulo Gallotti, DJU 27/06/2003): "...Para o cabal cumprimento do artigo 202 da CF há que ser recalculada a renda mensal inicial dos benefícios em tela, **corrigindo-se em 39,67% o salário sobre o qual incidiu a contribuição do Autor, em fevereiro/94.**", entendimento ao qual me curvo.

Destaque-se, outrossim, que tal índice não é devido aos segurados que já percebiam o salário-de- benefício em fevereiro de 1994 , acompanhando o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme se depreende do julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO EM URV. DISTINÇÃO ENTRE CONVERSÃO DE BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO E CONVERSÃO DE PRESTAÇÕES PAGAS EM ATRASO. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. *Ao valor do benefício em manutenção descabe a inclusão do resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994 e do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%), antes da sua conversão em URV, conforme preconiza o artigo 20, I e II da Lei 8.880/94.*

2. *(...omissis...)*

3. *(...omissis...)*

4. *Agravo desprovido."*

(STJ/Quinta Turma; AGA 479249/SP; DJU 24/03/2003; pág. 278).

Assim, verifica-se a fls.14 que o mês de fevereiro de 1994 não fez parte dos salários de contribuição utilizados para o cálculo da RMI, não havendo que se falar na aplicação do IRSM de fevereiro de 1994.

Quanto a manutenção do valor real dos benefícios, A irredutibilidade do valor real do benefício, princípio constitucional delineado pelo art. 201, §4º, da Constituição da República, é assegurada pela aplicação da correção monetária anual, cujos índices são estabelecidos por meio de lei, razão pela qual não cabe ao Poder Judiciário escolher outros parâmetros, seja o índice de atualização o INPC, IGP-DI, IPC, BTN, ou qualquer outro diverso daqueles definidos pelo legislador.

Assim sendo, a fórmula de reajuste dos benefícios mantidos pela Previdência Social obedece a critérios fixados estritamente em leis infraconstitucionais. O STF já se pronunciou a respeito, concluindo que a adoção de índice previsto em lei, para a atualização dos benefícios previdenciários, não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real, por ter a respectiva legislação criado mecanismos para essa preservação (RE 231.412/RS, DJ 25-9-98, relator Min. Sepúlveda Pertence).

Quanto ao reajustamento, não há qualquer previsão legal para aplicação dos percentuais inflacionários de jun/87 e jan/89, o IPC, IGP ou BTN de janeiro/89 a fevereiro/91, ou do IGP-DI/INPC nos meses de 05/96, 06/97, 06/99, 06/2000, 06/2001, 06/2002, 06/2003 e 06/2004, tendo em vista que a autarquia previdenciária aplicou corretamente a legislação emanada do Poder Legislativo.

Por sua vez, a Lei n.º 8.213/91 determinou a correção pelo INPC. As Leis 8.542/92 e 8.700/93 determinaram a substituição do INPC pelo IRSM de janeiro a dezembro de 1993. Em janeiro e fevereiro de 1994, a correção se deu pelo Fator de Atualização Salarial, por força da Lei 8.700/93. Depois, e até maio de 1995, fazendo-se a conversão em URV e pelo IPC-r, de acordo com as Leis 8.880/94 e 9.032/95. A partir de maio de 1996, pela variação acumulada do IGP-DI nos 12 meses anteriores, em razão da Medida Provisória 1.415/96 e Lei 9.711/98. A Lei 9.711/98 determinou ainda que os reajustes ocorreriam, a partir de 1997, em todo mês de junho, sendo 7,76% para aquele ano e 4,81% para 1998. Em junho de 1999, houve reajuste de 4,61%, de acordo com a Lei 9.971/00, oriunda da Medida Provisória 1.824/99. Em junho de 2000, de 5,81%, por força da Medida Provisória 2.022-17/00, hoje Medida Provisória 2.187-13/01. E em junho de 2001, 7,66%, conforme previsto no Decreto 3.826/01, editado de acordo com os incisos do art. 41 da Lei 8.213/91, com redação dada Lei 10.699/2003. Nos meses de junho/2002, junho/2003, maio/2004 e maio/2005 foram aplicados, respectivamente, os índices de 9,20% (Decreto nº 4249/2002), 19,71% (Decreto 4709/2003), 4,53% (Decreto 5061/2004) e 6,36% (Decreto 5443/2005).

Isso porque, a irredutibilidade do valor real do benefício é aquela determinada pela correção monetária a ser efetuada de acordo com os índices a serem estabelecidos pelo legislador, não se podendo, aprioristicamente, tachar-se de inconstitucional o reajuste legal.

Com efeito, é defeso ao Juiz substituir os indexadores escolhidos pelo legislador para a atualização dos benefícios previdenciários, por outros que o segurado considera mais adequados, seja o IPC, INPC, IGP-DI, BTN ou quaisquer outros diversos dos legalmente previstos. Agindo assim, estaria o Judiciário usurpando função que a Constituição reservou ao legislador, em afronta ao princípio constitucional da tripartição dos Poderes.

Em síntese, a equivalência salarial, prevista pelo art. 58 do ADCT, somente é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente à promulgação da Constituição da República de 05.10.1988, que vedou expressamente, no art. 7º, IV, a utilização da vinculação do salário mínimo para qualquer fim.

Ademais, a regra ora em apreço (equivalência salarial), teve o seu período de eficácia expressamente delimitado, in verbis: "Art. 58. Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte". (CF/88, ADCT - GRIFO NOSSO)

Quanto a aplicação da Súmula 260 do Extinto TFR, conforme já sedimentado pela Súmula nº 21 do TRF 1ª Região, o critério de revisão cristalizado pela Súmula nº 260 do TFR (aplicável, tão somente, aos benefícios previdenciários concedidos até 04/10/1988) perdeu sua eficácia em 05/04/1989.

Assim, as diferenças salariais pleiteadas foram atingidas pela prescrição quinquenal, uma vez que a proporcionalidade dos reajustamentos cessou em março de 1989 e, a partir de então, o benefício foi recuperado pelo art. 58 ADCT.

Desta forma, reconhecido tão somente o direito à contagem de tempo especial e, por consequência, o direito a averbação do tempo exercido em atividade especial de 21.10.74 a 31.07.75, 01.08.75 a 31.07.77, 01.08.77 a 30.09.86 e 01.10.86 a 30.07.93 e revisão da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição já concedido, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Prescreve o Art. 31, da Lei 10.741/03, que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

Desde o advento da Lei 11.430/06, que acrescentou o Art. 41-A à Lei 8.213/91, o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, "pro rata", de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, apurado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE.

Quando da edição da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24/8/2001, que acrescentou à Lei n.º 9.494/1997, o Art. 1º-F, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou o caráter material da norma, autorizando sua incidência apenas aos processos iniciados a partir de sua vigência. Não por outro motivo adotou-se idêntica interpretação à modificação introduzida pela Lei 11.960/09, conforme precedentes (REsp 1.180.043 - PR (2010/0020281-3), REsp n.º 1.147.519/MG, Relator o Ministro HUMBERTO MARTINS, DJU de 29/10/2009; AgRg no REsp n.º 957.097/SP, Relatora a Ministra LAURITA VAZ, DJe de 9/12/2008).

Ocorre que, em 26/05/09, acompanhando voto da Ministra Ellen Gracie, por ocasião do julgamento do agravo regimental interposto no RE 559445/PR, a 2ª Turma do Egrégio STF, à unanimidade, entendeu pela aplicação imediata da lei processual aos processos em curso.

No tocante aos juros de mora, perfilhando a mesma linha do Excelso Pretório, entendo que a Lei 11.960/09 tem aplicação imediata, incidindo sobre o débito em questão juros de 1% ao mês até 29/06/09, e de 0,5% ao mês, a partir de 30/06/09, data da entrada em vigor da referida lei.

Assim, os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor (RPV). Após 10.01.2003, a taxa de juros passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 29/06/09, quando, então, será de 0,5% ao mês, a partir de 30/06/09, data da entrada em vigor da Lei 11.960/09.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp n.º 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do Art. 31, da Lei n.º 10.741/2003 c.c. o Art. 41-A, da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430, de 26.12.2006.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica, ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei n.º 10.741/03 - Estatuto do Idoso (*Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*). Sem condenações na verba honorária ante a sucumbência recíproca.

Ante o exposto, com fulcro no art.557, "caput", nego seguimento a apelação da autarquia, mantendo-se a tutela já deferida.

É como decido.

Síntese do julgado :

- a) nome do beneficiário: GERALDO DO AMARAL
- b) benefício: aposentadoria por tempo de serviço (REVISÃO);
- c) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
- d) DIB: desde o requerimento administrativo (30.07.93);
- e) Número do Benefício: a ser indicado pelo INSS.
- f) Período reconhecido como especial para conversão em comum: 21.10.74 a 31.07.75, 01.08.75 a 31.07.77, 01.08.77 a 30.09.86, 01.10.86 a 30.07.93.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003361-97.2005.4.03.6121/SP
2005.61.21.003361-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PAULO HENRIQUE CURSINO DOS SANTOS

ADVOGADO : DENILDA SBRUZZI DE AGUIAR ALMEIDA e outro

No. ORIG. : 00033619720054036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença que em ação ordinária onde se objetiva a concessão de benefício assistencial, acolheu o pedido de desistência formulado pela parte autora e, com respaldo no artigo 267, VI e VIII, do Código de Processo Civil, julgou extinto o processo sem resolução do mérito.

Em razões recursais, sustenta o INSS a nulidade da sentença, posto que homologou o pedido de desistência da ação, formulado pelo autor após a defesa, sem oportunizar a este a possibilidade de renunciar ao direito a que se funda a ação. Aduz, ainda, que, após a contestação, a desistência só seria possível se houvesse concordância do réu, nos termos do artigo 267, § 4º, do CPC, e que, em razão do disposto no artigo 3º da Lei nº 9.469/97, o INSS somente está autorizado a concordar se houver renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação. Requer a improcedência da ação, vez que a parte autora não é hipossuficiente, ou, não sendo este o entendimento, o regular prosseguimento do feito.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

Em parecer de fls. 68/70, o Ministério Público Federal opinou pelo conhecimento e desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

No caso dos autos, a parte autora formulou pedido de desistência da ação às fls. 41, tendo em vista que "*descobriu recentemente, após o falecimento de sua tia Joana Cursino da Silva, que esta recebia um benefício concedido ao Autor pelo falecimento de sua genitora Salvia Benedita Santos ocorrido em 9/9/90, devido à doença de que é portador, sem jamais tê-lo informado acerca do mesmo, ocasião em que, está regularizando sua situação junto ao INSS local.*"

Aberta oportunidade para manifestação, o INSS informou que a concordância com o pedido de desistência formulado pelo autor, depende de sua expressa renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do artigo 3º da Lei nº 9.469/97, o que incorreu *in casu*.

Homologada a desistência da ação por sentença, nos termos do artigo 267, VI e VIII, do CPC, insiste a autarquia federal em razões de apelação que a desistência só seria possível se houvesse concordância do réu, e que em razão do disposto no artigo 3º da Lei nº 9.469/97, somente estaria autorizado a concordar se houver renúncia ao direito sobre o qual se funda ação.

Com efeito, em se tratando de direito de natureza social, de caráter indisponível, não há falar-se em renúncia ao direito, de modo que a condição imposta pelo réu, à aceitação de desistência, resta inaplicável à espécie. Nesse sentido os precedentes desta Décima Turma, in verbis:

"PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - EXTINÇÃO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO - DISCORDÂNCIA DA PARTE CONTRÁRIA - DIREITO DE NATUREZA SOCIAL.

I - Tratando-se de direito de natureza social, de caráter indisponível, não há falar-se em renúncia ao direito, de modo que o condicionamento imposto pelo réu à aceitação da desistência da ação deve ser desconsiderado.

II - Ante a ausência de justificativa plausível a embasar a não-aceitação do pedido de desistência da ação, impõe-se seja mantida a decretação de extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VIII, do CPC.

III - Recurso de apelação do réu improvido.

(AC 2008.03.99.055160-7, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 05/05/2009, DJF3 13/05/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. CONCORDÂNCIA DO RÉU CONDICIONADA À RENÚNCIA. DIREITO INDISPONÍVEL. NÃO-ACEITAÇÃO DO PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO PLAUSÍVEL.

I - A concordância do réu em relação ao pedido de desistência da ação formulada pela autora ficou condicionada à renúncia desta ao direito sobre qual se funda a referida ação. Todavia, em se tratando de direito de natureza social, de caráter indisponível, não há falar-se em renúncia ao direito, de modo que o condicionamento imposto pelo réu à aceitação da desistência da ação deve ser desconsiderado.

II - Ante a ausência de justificação plausível a embasar a não-aceitação do pedido de desistência da ação, impõe-se seja decretada a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VIII, do CPC.

III - Apelação da autora provida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.005440-8/SP, Rel. Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 23.09.2008, v. u., DJU 08.10.2008)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. DESISTÊNCIA. DISCORDÂNCIA DO INSS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. POSTULAÇÃO DE EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO. RECURSO PROVIDO.

-Espécie em que o juiz extinguiu o processo, com resolução do mérito, após discordância do Instituto-réu, quanto à manifestação autoral, acerca da desistência da ação.

-Equivocado o posicionamento do magistrado: além de não ouvir a demandante, sobre o condicionamento, feito pelo INSS, para aquiescer à desistência, tocava-lhe homologá-la, sendo ilegítimo, ao réu, vincular sua aceitação à renúncia ao direito fundante da ação.

-Apelo provido. Sentença reformada, para se extinguir o processo, sem análise do mérito."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2004.61.06.003801-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Anna Maria Pimentel, Décima Turma, j. 13.02.2007, v. u., DJU 20.08.2008).

Ademais, cabível a observância do disposto no artigo 3º da Lei nº 9.469/97 somente nos casos em que o objeto da ação versar exclusivamente sobre direitos patrimoniais, não sendo, portanto, justificável *in casu* a oposição do INSS. (v.g. AC nº 2003.61.18.001009-0/SP, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 13.11.2007, v.u., DJU 28.11.2007)

Não há condenação do autor aos ônus de sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001792-58.2005.4.03.6122/SP
2005.61.22.001792-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MANOEL TORRES DE MACEDO

ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro

No. ORIG. : 00017925820054036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e recurso adesivo, em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão da aposentadoria por invalidez ou amparo social. A r. sentença concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o referido benefício, a partir do requerimento administrativo (05.10.2005). Determinou que as diferenças devidas, a serem apuradas e pagas após o trânsito em julgado, serão atualizada nos termos do Provimento 64/05, da E. CGJF-3ª Reg., desde a data em que devidas, contando-se juros a partir de 12% ao ano. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação - excluídas as parcelas vincendas, assim entendidas aquelas que se vencerem após a prolação da sentença (Súmula nº 111 do C. STJ). Isento de custas. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a autarquia alegando, preliminarmente, o não cabimento da tutela antecipada ante a ausência dos requisitos do artigo 273 do CPC e perigo de irreversibilidade da medida. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como da impossibilidade de reabilitação profissional. Caso assim não entenda, requer a fixação dos honorários advocatícios não superiores a 5% sobre as prestações vencidas após a sentença e os juros de mora incidentes somente a partir da citação válida.

Recorreu adesivamente o autor, pleiteando a majoração da verba honorária para 20% sobre o valor da condenação até decisão final transitada em julgado.

Com contra-razões apenas da parte autora, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

Prevê o art. 273 do Código de Processo Civil que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante, consoante acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURAL. BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ESTADO DE NECESSIDADE OU FORÇA MAIOR. LEI 9.994/97.

Em casos especialíssimos, presente a força maior ou o estado de necessidade, cabe antecipação de tutela nas ações previdenciárias que visem ao restabelecimento de benefício.

Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, RESP 201.136/CE, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 11.04.2000, v.u., DJ 08.05.2000)

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ESTADO DE NECESSIDADE OU FORÇA MAIOR. LEI 9.994/97.

Aposentadoria por invalidez a que teve direito, o beneficiário, durante mais de vinte anos, cassada por ato unilateral. Cerceamento ao direito de defesa. Prejuízo à subsistência do beneficiário. Segundo precedentes, "em casos especialíssimos, presente a força maior ou o estado de necessidade, cabe antecipação de tutela nas ações previdenciárias que visem ao restabelecimento de benefício".

Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, RESP 202.093/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.11.2000, v.u., DJ 11.12.2000)

"PREVIDENCIÁRIO PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 273 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 07-STJ. ESTADO DE NECESSIDADE. DÍVIDA ALIMENTÍCIA. EXCEPCIONALIDADE CARACTERIZADA. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I. [...]

II - O Colendo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da medida liminar na ADC nº 4, vetou a possibilidade da antecipação de tutela contra a Fazenda Pública. Todavia, esta Corte ressaltou situações especialíssimas, justamente para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate.

III - No caso dos autos, por se tratar de dívida alimentícia necessária à sobrevivência do necessitado, a tutela antecipada contra a Fazenda Pública é admissível, conforme precedentes jurisprudenciais desta Corte.

IV - Agravo interno desprovido."

(STJ, Ag no AG 510.669/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 14.10.2003, v.u., DJ 24.11.2003)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. REEXAME NECESSÁRIO. DESNECESSIDADE. REQUISITOS ENSEJADORES. SÚMULA Nº 07 DO STJ. PROVIMENTO NEGADO.

1.É cabível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, in casu, autarquia, quando a situação não esteja elencada no rol taxativo do artigo 1º da Lei nº 9.494/97. Verbete 729 do Pretório Excelso.

[...]

4. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AG 481.205/MG, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 11.04.2006, v.u., DJ 26.06.2006)

No mesmo sentido, AgRg no AG 518.684/SC e AgRg no AG 518.795, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 16.09.2003, v.u., DJ 06.10.2003; RESP 447.668/MA, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 01.10.2002, v.u., DJ 04. 11.2002; RESP 200.686/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 28.03.2000, v.u.; DJ 17.04.2000.

Frise-se, ainda, o teor da Súmula 729 do Supremo Tribunal Federal: "A decisão na ADC 4 não se aplica à antecipação da tutela em causa de natureza previdenciária".

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. No presente caso, a manutenção da qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 101/106), que o autor "é portador de espondiloartrose lombar, ou seja, localizada no segmento lombar da coluna, agravada por estenose do canal medular". Informa o perito médico que "a estenose consiste no estreitamento do canal onde se encontram a medula espinhal e as raízes nervosas que dela emergem e se dirigem para os membros inferiores. (...) se caracteriza pelo aparecimento de dor e distúrbios sensitivos nos membros inferiores (adormecimento, fraqueza, sensação de calor, formigamento) quando o paciente caminha ou permanece em pé desaparecendo com o repouso sentado ou deitado". Observa-se que o autor, hoje com 53 anos de idade, sempre trabalhou com serviços gerais na área rural. Assim, resta claro sua impossibilidade de retornar ao trabalho, devido às moléstias que apresenta. O próprio laudo pericial afirma que *está totalmente impossibilitado para o trabalho braçal de lavrador. Somente poderá dedicar-se a atividades em que permaneça sentado ou outras que possam ser exercidas mediante curtos e breves deslocamento e sem emprego de força*".

Assim, presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONSECUTÓRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- *Apelação provida.*

- *Sentença reformada.*

- *Apelação do INSS prejudicada.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.

2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.

3. (...)

4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

5. (...)

6. *Sentença, no mérito, mantida.*

7. *Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Ante a sucumbência mínima da parte autora, condeno a autarquia ao pagamento da verba honorária, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do CPC que, de acordo com o entendimento desta Turma, deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, tão somente para fixar os juros de mora na forma exposta e **dou parcial provimento** ao recurso adesivo para fixar a verba honorária conforme acima explicitado, mantendo no mais a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001598-55.2005.4.03.6123/SP
2005.61.23.001598-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FERNANDA TAKEDA

ADVOGADO : SUELY APARECIDA ANDOLFO e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 18-10-2005 em face do INSS, citado em 27-01-2006, visando a concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do art. 71 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, em virtude do nascimento de seu filho Renan Takeda Reis, considerando-se a data do parto ocorrido em 14-02-2004.

A r. sentença, proferida em 12-07-2006, julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder à parte autora o benefício de salário-maternidade, correspondente a 4 (quatro) salários mínimos, sendo as prestações em atraso corrigidas monetariamente, nos termos da norma padrão da Justiça Federal, e acrescidas de juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Condenou, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ.

Inconformada, apela a autarquia, alegando que a parte autora não comprovou com os documentos apresentados ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Caso mantido o *decisum*, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A r. sentença recorrida julgou procedente a ação, sob o fundamento de que foi comprovado o implemento dos requisitos legais necessários.

Insurge-se o INSS contra essa decisão alegando que a parte autora não comprovou com os documentos apresentados ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Caso mantido o *decisum*, requer a redução dos honorários advocatícios.

Passo, então, à análise da questão.

Conforme se depreende da inicial, pretende a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, pelo período legalmente previsto, considerando-se a data do parto ocorrido em 14-02-2004.

Para a concessão do referido benefício previdenciário, torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurada da parte autora junto à Previdência Social, bem como a comprovação da gestação prévia ao desligamento das atividades.

Assim, o salário-maternidade será devido à segurada durante 120 (cento e vinte) dias, podendo seu início ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de sua ocorrência:

Artigo 71 da Lei n.º 8.213/91:

Redação original: "O salário-maternidade é devido à segurada empregada, à trabalhadora avulsa e à empregada doméstica, durante 28 (vinte e oito) dias antes e 92 (noventa e dois) dias depois do parto, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade".

Redação dada pela Lei n.º 8.861/94: "O salário-maternidade é devido à segurada empregada, à trabalhadora avulsa, à empregada doméstica e à segurada especial, observado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta lei, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data da ocorrência deste, observadas as condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade".

Redação dada pela Lei n.º 9.876/99: "O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data da ocorrência deste, observadas as

situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, sendo pago diretamente pela Previdência Social".

Redação atual, dada pela Lei nº 10.710/03: *"O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade".*

Ressalto que, por força do art. 26, inciso VI, da Lei n.º 8.213/91, o benefício de salário-maternidade independe de carência, exceto quanto às seguradas contribuintes individuais e facultativas, para as quais se exige a comprovação de dez contribuições mensais, bastando, quanto às demais seguradas, a comprovação da qualidade de seguradas da Previdência Social, para obter a concessão do benefício.

Quanto à comprovação da gestação ocorrida, a autora juntou aos autos a certidão de nascimento do filho, datada de 18-02-2004 (fl. 07), que constitui documento idôneo para demonstrar o afastamento da segurada.

Registre-se que, a legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada, até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado pela doutrina como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, inciso II, § 3.º da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido, há de se observar o disposto no seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. SALÁRIO-MATERNIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Durante o "período de graça" (art. 15 da Lei nº 8.213/91) são conservados todos os direitos inerentes à qualidade de segurado. Enquanto mantiver a condição de segurada, a desempregada tem direito ao salário-maternidade. 2. A verba honorária não poderá ser majorada pelo Tribunal sem recurso da parte a quem interessa, sob pena de incidir em "*reformatio in pejus*". 3. Agravo interno parcialmente provido." (TRF 3.ª Região, Décima Turma, AC 1176139, Relator Des. Jediael Galvão, DJ 05/09/2007).

No presente caso, a filiação da requerente junto ao Instituto restou devidamente comprovada pelos documentos emitidos pelo Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, com registro de atividade urbana no período de 16-05-2002 a abril de 2003 (fls. 23/25), mantendo, assim, a qualidade de segurada até a data do nascimento de seu filho (art. 15 da Lei n.º 8.213/91).

Destarte, preenchidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 72 da Lei n.º 8.213/91, considerando-se a data do parto ocorrido em 14-02-2004.

Cumprido esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001674-45.2006.4.03.6123/SP
2006.61.23.001674-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ FERNANDES LOPES RIBEIRO
ADVOGADO : ROSEMEIRE ELISIARIO MARQUE e outro
No. ORIG. : 00016744520064036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, por perda superveniente do interesse de agir ante a concessão administrativa da aposentadoria por invalidez, condenando o INSS à verba honorária fixada em 10% sobre o valor atualizado da causa à data do efetivo pagamento.

Apelou a autarquia pleiteando a exclusão da condenação em honorários advocatícios.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se às fls. 98 que o autor estava em gozo do auxílio-doença ao interpor a ação, benefício que foi convertido administrativamente em aposentadoria por invalidez a partir de 27.03.2009 (fls. 80), não tendo ficado descoberto da proteção previdenciária.

Assim, verifica-se que a concessão administrativa da aposentadoria por invalidez implicou perda superveniente de objeto, não havendo diferenças a serem apuradas, o que enseja a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Por outro lado, conforme o art. 26 do Código de Processo Civil, se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, assim considerada a concessão administrativa da aposentadoria por invalidez, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu.

No mesmo sentido:

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Em razão do princípio da causalidade, o fato de o INSS ter concedido na via administrativa o benefício postulado juízo, não exime do pagamento dos honorários advocatícios.

2. Processo extinto sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC, ficando prejudicados o reexame necessário e a análise da apelação do INSS. Arcará a autarquia previdenciária com o pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa".

(TRF 3ª Reg., AC nº 98.03.020570-6/SP, Rel. Desemb. Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 12.12.2006, v. u., DJU 17.01.2007)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005648-07.2006.4.03.6183/SP
2006.61.83.005648-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DINORA LYZAK DA SILVA SOUZA e outro
: CLAUDIA LYZAK DE SOUZA
ADVOGADO : IEDA PRANDI e outro
REPRESENTANTE : DINORA LYZAK DA SILVA SOUZA
ADVOGADO : IEDA PRANDI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00056480720064036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de cônjuge e filha do *de cujus*, com óbito ocorrido em 24.09.1992.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a: obrigação de conceder benefício de pensão por morte de Eronildo Souza Sobrinho em favor de Dinora Lysak da Silva Souza e Claudia Lysak de Souza, considerando-se como data de início do benefício (DIB) em 24/09/92; obrigação de pagar as parcelas vencidas, em favor de Dinora Lysak da Silva Souza, a partir de 01/01/01, equivalentes, mensalmente, a 50% do valor total do benefício, corrigidas monetariamente pelos índices constantes no Manual de Cálculos do Conselho de Justiça Federal, observando-se a Súmula 8 desta Corte Regional e a Súmula 148 do STJ, com juros de mora incidentes a partir de 24/06/05, computados à razão de 1% ao mês (artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do CTN); obrigação de pagar as parcelas vencidas, em favor de Cláudia Lysak de Souza, a partir de 24/09/92, equivalentes, mensalmente a 50% do valor total do benefício, corrigidas monetariamente pelos índices constantes no manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal, observando-se a Súmula 8 desta Corte Regional e a Súmula 148 do STJ, com juros de mora incidentes a partir da citação, computados à razão de 1% ao mês (artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do CTN). Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, à base de 10% sobre o valor da condenação, a incidir apenas sobre as parcelas vencidas até a prolação desta sentença (artigo 20, §§ 2º e 3º, do CPC e súmula 111 do STJ). Réu isento de custas (artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96). Deferiu a antecipação da tutela, para determinar que o réu proceda à implantação do benefício de pensão por morte no prazo de 45 dias, respeitando-se, quanto à dependente Claudia Lysak de Souza, a cessação do benefício ao atingir 21 anos de idade, quando sua cota deverá ser revertida em favor de Dinora Lysak da Silva Souza. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, preliminarmente, o não cabimento da tutela antecipada. No mérito, sustenta a inexistência da qualidade de segurado do *de cujus* na data do seu óbito. Caso seja mantida a procedência da ação, requer a aplicação de juros de mora e correção monetária nos parâmetros fixados pela Lei nº 11.960/2009. Requer, ainda, a aplicação da prescrição quinquenal a partir da citação, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Às fls. 167 foi informada a implantação do benefício em favor da parte autora.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prosperam as alegações do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

Prevê o art. 273 do Código de Processo Civil que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante, v.g., STJ, RESP 201.136/CE, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 11.04.2000, v.u., DJ 08.05.2000; STJ, RESP 202.093/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.11.2000, v.u., DJ 11.12.2000; STJ, Ag no AG 510.669/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 14.10.2003, v.u., DJ 24.11.2003; STJ, AgRg no AG 481.205/MG, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 11.04.2006, v.u., DJ 26.06.2006.

Frise-se, ainda, o teor da Súmula 729 do Supremo Tribunal Federal: "**A decisão na ADC 4 não se aplica à antecipação da tutela em causa de natureza previdenciária**".

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à qualidade de segurado, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Ressalte-se, contudo, que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade ou por tempo de serviço, bem como aquele que estava incapacitado para o trabalho.

No presente caso, observa-se que o último recolhimento à Previdência Social feita pelo *de cujus* deu-se em 08/1991, conforme cópia do carnê para recolhimento de contribuições em seu nome (fls. 40/41). Ressalte-se que o fato da sua última contribuição recolhida ser referente ao mês 08/1991 foi considerado pela própria autarquia no momento da simulação da contagem de tempo de serviço do segurado (fls. 123/126), bem como no momento em que formulou carta de exigência para que fosse comprovado o recolhimento ao INSS referente ao período de 09/1991 a 09/1992 e quando indeferiu o benefício por falta da qualidade de segurado (fls. 131/133). Com isso, restou comprovado que o *de cujus* ostentava a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 24.09.1992, já que a sua última contribuição à Previdência Social foi referente à competência 08/1991, sendo que nos termos dos artigos 15, § 4º, da Lei nº 8.213/91 e 14 do Decreto nº 3.048/99, a perda da qualidade de segurado ocorre no dia seguinte ao término do prazo fixado para recolhimento da contribuição, referente ao mês imediatamente posterior ao final dos prazos fixados no mencionado artigo 15, ou seja, ocorreu apenas em 16.10.2002, conforme artigo 30, II, da Lei nº 8.212/91. Neste sentido, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR URBANO - LEI 8.213/91 - DECRETO 3.048/99 - LEI 8212/91. PROVA MATERIAL - MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ESPOSA - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA III DO STJ. CUSTAS. DESPESAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado.

II. Inquestionável a manutenção da qualidade de segurado à época do óbito, haja vista que a perda dessa condição se daria apenas no dia seguinte ao dia 15 de dezembro de 2001, tendo o falecimento ocorrido em 10 de dezembro de 2001. Inteligência do art. 15, II e § 4º, da Lei 8213/91, do art. 14 do Decreto 3.048/99 e do art. 30, II, da Lei 8.212/91.

III. Na qualidade de esposa, a dependência econômica é presumida (art. 16, § 4º, da Lei 8.213/91).

IV. (...).

X. Apelação provida.

(AC nº 2003.03.99.032707-2, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 08.11.2004, DJ 13.01.2005)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. EX-CÔNJUGE. SEPARAÇÃO JUDICIAL. NÃO RECEBIMENTO DE ALIMENTOS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.

I - A condição de segurado do falecido resta incontroversa, uma vez que entre a data do recolhimento de sua última contribuição à Previdência Social (outubro/1996; fls. 84) e a data do óbito (16.11.1997) transcorreram menos de doze meses, considerando que o reconhecimento da perda de qualidade de segurado somente ocorre no dia seguinte ao do vencimento da contribuição do contribuinte individual relativa ao mês imediatamente posterior ao término daquele prazo retro mencionado (10/1997), nos termos do art. 14 do Decreto n. 3.048/1999, ou seja, o mês posterior é novembro de 1997, e a data limite para o recolhimento desta contribuição é o 15º dia do mês seguinte, dezembro, estando albergado, portanto, pelo período de "graça" estabelecido pelo art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

II - (...).

V - Apelação do réu provida. Recurso adesivo da autora prejudicado.

(AC nº 1999.61.02.004686-5, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 26.10.2004, DJ 29.11.2004)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINAR DE CARÊNCIA DE AÇÃO. REJEIÇÃO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Desnecessário o requerimento prévio na via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

II - Mantém a qualidade de segurado por 24 meses após o rompimento do vínculo empregatício o segurado que recolher 120 contribuições, desde que sem interrupção que acarrete a sua perda.

III - A perda da qualidade de segurado ocorre no dia seguinte ao término do prazo para recolhimento de contribuições, estabelecido no art. 30, II, da L. 8.212/91, referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados no art. 15 da L. 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício fixado na data da citação (art. 219 do C. Pr. Civil).

V - O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, mas a base de cálculo deverá estar conforme com a Súmula 111 do STJ, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

VI - Preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação parcialmente providas.

(AC nº 2000.03.99.009121-0, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 24.08.2004, DJ 13.09.2004)

Em relação à dependência econômica, observa-se, conforme certidões de casamento e nascimento (fls. 13 e 15), que a parte autora é composta pela cônjuge e pela filha menor do falecido, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, I e § 4º da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício. Nesse sentido, segue julgado desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI 8.213/91. RURÍCOLA. REQUISITOS EXIGIDOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. (...).

3. *Comprovada a condição de cônjuge e de filhos, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º artigo 16 da Lei n.º 8.213/91.*

4. *Reexame necessário, apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora parcialmente providos.*

(AC nº 2001.61.13.002794-1, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª T., j. 16.01.2007, DJU 31.01.2007)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício de pensão por morte, é de ser mantida a r. sentença.

A concessão do benefício tem como data inicial a do óbito do segurado, uma vez que a alteração do artigo 74 da Lei nº 8.213/91 deu-se somente em 1997, com a edição da Medida Provisória nº 1.596-14 em 11/11/1997, convertida na Lei nº 9.528/97, publicada em 11/12/1997, ou seja, após o óbito do segurado, devendo, contudo, ser respeitada a prescrição quinquenal contada da propositura da ação. A respeito, seguem julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRO. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DATA DO ÓBITO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE ÉPOCA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA.

1. *O termo inicial da pensão por morte é fixado à época em que ocorreu o óbito do companheiro da Autora.*

2. *Escorreito encontra-se o aresto hostilizado, na medida em que o óbito do segurado ocorreu em 06 de junho de 1996, ou seja, quando ainda vigorava a versão anterior do art. 74 da Lei nº 8.213/91, cujo texto não fazia nenhuma referência a respeito do termo inicial da concessão da pensão a partir do requerimento administrativo.*

3. *A alegada divergência jurisprudencial não restou caracterizada. Os julgados trazidos a confronto não apresentam similitude fática com o presente caso.*

4. *Recurso especial não conhecido.*

(Resp 611544/PE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª Turma; DJ 06/9/2004).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. VALOR REAL. OBRIGAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. SÚMULA 85/STJ. AGRAVO REGIMENTAL. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

O direito ao valor real do benefício previdenciário caracteriza-se como relação jurídica de trato sucessivo, ou seja, a cada mês surge o direito de pleitear o correto valor do benefício, reconhecendo-se prescritas apenas as parcelas anteriores ao quinquênio precedente à propositura da ação. Incidência da Súmula nº 85/STJ. Não é possível apreciar em sede de Agravo Regimental questão não levantada dentro do Recurso Especial, posto que em tal forma recursal é vedada a inovação de fundamentos. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGRESP 552746/PE, Relator PAULO MEDINA, Sexta Turma, DJ 13/06/2005 p. 364).

Observa-se, contudo, que no presente caso houve requerimento administrativo (10.05.2005 - fls. 20), o que suspende o prazo prescricional. Neste sentido, segue orientação do E. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRESCRIÇÃO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO DO PRAZO.

Tendo havido, por parte da beneficiária, apresentação de requerimento administrativo pleiteando o pagamento de pensão por morte, permanece suspenso o prazo prescricional, até que a autarquia previdenciária comunique sua decisão à interessada.

Recurso conhecido e provido.

(RESP nº 294032, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, j. 20.02.2001, DJ 26.03.2001)

Ademais, contra o menor não corre a prescrição, nos termos dos arts. 169, I, do Código Civil revogado (art. 198, I, do atual Código Civil) e 79 e 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, de modo que o termo inicial do benefício referente à autora Claudia Lysak de Souza deve ser fixado na data do óbito do falecido, levando-se em conta que esta era menor à época do óbito, bem como o fato de que o curso prescricional contra ela começou a correr menos de cinco anos antes da propositura da ação (fls. 15). Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.

I - (...).

III - *Quanto ao termo inicial do benefício, cabe ponderar que a coautora Viviane de Oliveira possuía menos de 16 anos de idade por ocasião do óbito do segurado instituidor, não incidindo a prescrição contra ela, nos termos do art. 169, I, do Código Civil revogado (art. 198, I, do atual Código Civil) e art. 79 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual o início de fruição da pensão por morte em comento deve ser a data do óbito. Todavia, em relação à coautora Maria Aparecida de Oliveira, não havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser a data da citação (08.12.2006; fl. 36).*

IV - (...).

VIII - Apelação das autoras, do réu e remessa oficial parcialmente providas.

(AC nº 2007.03.99.024382-9, Rel Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 02.06.2009, DJF3 17.06.2009)

Observa-se, ainda, que o benefício será rateado entre os dependentes em partes iguais e que reverterá em favor dos demais a parte daquele cujo direito a pensão cessar, nos termos do artigo 77 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 44).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial, tão somente para fixar também na data da citação, o termo inicial dos juros incidentes sobre as parcelas devidas a autora Dinora Lysak da Silva Souza.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003199-88.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.003199-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DO CARMO CERRITO
ADVOGADO : MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00031998820074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a manutenção do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Às fls. 122/123, o MM. juiz *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do auxílio-doença.

A r. sentença concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o referido benefício, no valor de 100% do salário-de-benefício, a partir do dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 505.330.513-3. As prestações em atraso, descontados eventuais valores pagos a título de benefício por incapacidade, serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos (Provimento nº 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e Súmula nº 08 do TRF da 3ª Região) e de juros de mora de 1% ao mês a partir da data da citação. Condenou-o, ainda, às despesas processuais e à verba honorária fixada em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Custas na forma da lei. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a autarquia alegando, preliminarmente, a impossibilidade da antecipação da tutela, ante a ausência dos requisitos autorizadores e o perigo de irreversibilidade da medida. Ainda em preliminar, requer seja declarada a prescrição quinquenal. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade total e permanente para o trabalho. Caso assim não entenda, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*. O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

Da mesma forma, não há que se falar, *in casu*, de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício (02.03.2008) é posterior à data da propositura da ação (11.05.2007).

No mérito, conforme o disposto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. No presente caso, a manutenção da qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 102/104) que a autora, ajudante geral, hoje com 61 anos de idade, é portadora de osteoartrose de joelho direito. Afirma o perito médico que a autora apresenta restrições mecânicas (flexo-extensão) e dolorosa do joelho direito, com acentuado aumento do volume regional e presença de cicatrizes cirúrgicas a céu aberto e por videoatrocopia, claudicando com o membro inferior direito e fazendo uso de bengala. Conclui que a autora está incapacitada para o trabalho, sendo sua incapacidade total e permanente.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- *Apelação provida.*

- *Sentença reformada.*

- *Apelação do INSS prejudicada.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.

2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.

3. (...)

4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

5. (...)

6. *Sentença, no mérito, mantida.*

7. *Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do benefício deve ser fixado no dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 505.330.513-3, pois a autora já estava incapacitada para o trabalho.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005900-22.2007.4.03.6103/SP
2007.61.03.005900-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARMANDO MANUEL DA ROCHA CASTELAR PINHEIRO
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CARVALHO PESSOA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00059002220074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação de reconhecimento de tempo de serviço para fins de aposentadoria e expedição de certidão proposta por ARMANDO MANUEL DA ROCHA CASTELAR PINHEIRO, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço, na qualidade de aluno do Instituto Tecnológico da Aeronáutica - ITA, no período de 12.03.1973 a 10.12.1977.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a averbar o período de trabalho prestado pelo autor na qualidade de aluno aprendiz nos períodos de 12.03.1973 a 13.11.1975 e de 17.11.1975 a 10.12.1977, para todos fins de direito. Custas *ex lege*. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de despesas processuais e honorários

advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, a ser atualizado a partir da publicação da sentença. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, sustenta o INSS a inaplicabilidade da Súmula nº 96 do TCU, e a inexistência de vínculo empregatício do apelado com a sua instituição de ensino. Aduz que o autor não faz jus à contagem de período que frequentou o curso de engenharia no ITA, pois o referido Instituto não pode ser considerado uma escola técnica ou industrial, menos ainda seus alunos empregados aprendizes, remunerados pelos cofres públicos da União. Requer a reforma da r. sentença a fim de julgar improcedente a ação.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não merece acolhida a insurgência do apelante.

A r. sentença está em sintonia com a jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de se reconhecer ao autor o direito à averbação do período em que foi aluno do Instituto Tecnológico da Aeronáutica - ITA para fins previdenciários, quando recebeu remuneração ao longo de seu curso, equiparando-o aos aprendizes de escola técnica ou industrial, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO PARA FINS DE APOSENTADORIA. ITA. ALUNO-APRENDIZ. POSSIBILIDADE.

Esta Corte possui jurisprudência sedimentada no sentido de se conceder ao ex-aluno do Instituto Tecnológico de Aeronáutica - ITA, a averbação do período em que foi aluno da instituição para fins previdenciários, eis que preenchidos os requisitos legais para qualificá-lo como aluno-aprendiz de escola técnica federal.

Recurso especial a que se dá provimento."

(REsp 832195, Rel. Min. Paulo Medina, d. 15.09.2006, DJ 26.09.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO. ALUNO-APRENDIZ. ITA. ART. 58, INCISO XXI, DO DECRETO Nº 611/92. POSSIBILIDADE. PERCEBIMENTO DE VANTAGEM -A situação do autor de aluno-aprendiz está ajustada a exigência legal da Súmula 96 do TCU, fazendo jus o ora recorrido ao cômputo do tempo pretendido a averbar. Recurso do autor a que se dá provimento."

(REsp 728541, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, d. 01.02.2006, DJ 23.02.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. INSTITUTO TECNOLÓGICO DA AERONÁUTICA. ALUNO-APRENDIZ. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. MULTA E INDENIZAÇÃO. ART. 17, 18 E 538 DO CPC. DESCABIMENTO. CONDUTA PROCRASTINATÓRIA NÃO CARACTERIZADA.

1. O Superior Tribunal de Justiça assentou compreensão de que o período passado como aluno-aprendiz no Instituto Tecnológico da Aeronáutica deve ser computado para fins previdenciários.

2. Precedentes.

3. Sendo os embargos declaratórios opostos com o nítido propósito de agitar questão federal, não caracteriza a litigância de má-fé e o caráter protelatório do recurso, razão pela qual afasta-se a multa e a indenização prevista nos art. 18 e 538, parágrafo único, ambos do CPC.

4. Recurso parcialmente provimento.

(REsp 693594, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 06.06.2005, DJ 09.08.2005)

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. ALUNO-APRENDIZ. ITA. ART. 58, INCISO XXI, DO DECRETO Nº 611/92.

O período como estudante do ITA - instituto destinado à preparação profissional para indústria aeronáutica -, nos termos do art. 58, inciso XXI do Decreto nº 611/92 e Decreto-Lei nº 4.073/42, pode ser computado para fins previdenciários, e o principal traço que permite essa exegese é a remuneração, paga pelo Ministério da Aeronáutica à título de auxílio-educando, ao aluno-aprendiz.

Recurso não conhecido".

(REsp 398018, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., j. 13.02.2002, DJ 08.04.2002)

"PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ITA. ALUNO-APRENDIZ.

1. O tempo de estudante prestado como aluno-aprendiz do ITA, entidade destinada à formação de profissional para a indústria aeronáutica, pode ser computado para fins de complementação de tempo de serviço, objetivando fins previdenciários, em face da remuneração paga pelo Ministério da Aeronáutica, a título de auxílio-educando.

2. Inteligência do artigo 58, inciso XXI, do Decreto 611/92 e do Decreto-Lei 4.073/42.

3. Recurso não conhecido.

(REsp 182281/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21/10/1999, DJ 26.06.2000)

No mesmo sentido: REsp 829359, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 27.04.2006, DJ 11.05.2006; REsp 202866, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, d. 01.02.2006, DJ 21.02.2006; REsp 734449, Rel. Min. Paulo Medina, d. 02.05.2005, DJ 21.06.2005; REsp 735551, Rel. Min. Nilson Naves, d. 13.04.2005, DJ 28.04.2005; ; REsp 693594, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 31.03.2004, DJ 30.04.2004; AG 550983, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 28.11.2003, DJ 12.02.2004, REsp 396349, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 26.03.2002, DJ 13.05.2002; AgRg no Ag 383690, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 02.08.2001, DJ 03.09.2001.

No mesmo contexto, os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ALUNO-APRENDIZ. ITA. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. CARACTERIZADO POR RETRIBUIÇÃO PECUNIÁRIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 96 DO TCU. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - A jurisprudência firmou entendimento no sentido de que deve ser contado como tempo de serviço o período desenvolvido, na qualidade de aluno-aprendiz, no período de 02.03.1970 a 07.12.1974, em escola pública profissional mantida à conta do orçamento da União. Inteligência da Súmula 96 do TCU. Precedentes do E. STJ.

II - O ITA, enquanto instituição voltada à preparação profissional para a indústria aeronáutica, encontra-se em situação análoga à escola técnica profissionalizante. Precedentes do E. STJ.

III - Estando demonstrado que o autor, na época de seu aprendizado no ITA, recebeu auxílios financeiros a título de salário-educando do Ministério da Aeronáutica, caracterizado está o vínculo empregatício, fazendo jus à contagem desse tempo para fins previdenciários.

IV - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

V - Remessa oficial parcialmente provida."

(REOAC 2003.61.03.010103-9, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 03/04/2007, DJ 18/04/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE ESTUDOS NO ITA. VÍNCULO PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO. VIABILIDADE.

I - O tema do vínculo previdenciário decorrente de período de estudo cursado em universidade não mereceu disciplina expressa, ao menos nos mesmos moldes do ocorrido em relação às escolas técnicas de 2º grau, sobre as quais não pairam dúvidas acerca do aproveitamento do tempo de serviço referente ao período de aprendizado desenvolvido no seu âmbito, de que é exemplo o Decreto-lei nº 4.073/42, que trata da Lei Orgânica do Ensino Industrial.

II - O exame dos "Conceitos Fundamentais do Ensino Industrial" - arts. 3º e seguintes do Decreto-lei nº 4.073/42 -, todavia, não somente aconselha, mas impõe, que se adote, no tocante a situações específicas do ensino de nível superior, a mesma proteção garantida aos alunos do ensino de nível médio frequentadores de curso técnico, no que diz respeito aos seus efeitos previdenciários.

III - Os dispositivos citados, de impressionante atualidade, em virtude de veicularem objetivos educacionais essenciais ao País, dirigidos não somente à formação técnica do profissional, mas também com a consideração do aspecto cultural envolvido no crescimento individual do cidadão, não podem ser olvidados na espécie, pois as mesmas circunstâncias, interesses, finalidades especiais e princípios fundamentais estão presentes, indubitavelmente, no trabalho desenvolvido em determinados centros universitários de excelência, com características peculiares, que legitimam a equiparação com paradigmas já objeto de legislação.

IV - No caso, a teor de certidão expedida pelo ITA, provou o embargante ter sido aluno regularmente matriculado no Instituto, no período de 04 de março de 1968 a 15 de dezembro de 1972, tendo frequentado o curso de Engenharia, quando recebeu remuneração, ainda que indireta, consoante se comprova dos termos postos pelo Aviso nº 20 - GM6, de 17 de março de 1964, e Aviso nº 11 - GM6, de 30 de abril de 1972, de cujos se extrai que o obstáculo da ausência de remuneração dos alunos civis da instituição em comento não se sustenta, porque a eles, como visto, se defere verba para o sustento pessoal, além da alimentação e do uniforme próprio da corporação.

V - É bem verdade que não podem ser tidos por servidores públicos, circunstância que não causa embaraço à sua consideração como trabalhadores, porque a dedicação ao ensino e à pesquisa desenvolvida no regime de internato característico do Instituto induz à produção do conhecimento, e de alta qualidade, sendo referência inclusive mundial na sua área de atuação, como é do conhecimento geral; e, aqui, outro argumento contrário à tese do embargante cai por terra, o de que a não produção de bens ou serviços traduz impedimento à sua equiparação como aluno aprendiz, eis que o saber, mesmo o mais elementar, é condição sine qua non para o regular desempenho em qualquer atividade profissional, circunstância que mais se afirma em se tratando de um ramo do conhecimento que depende de notória e significativa especialização, hipótese dos engenheiros formados pelo ITA.

VI - Em conseqüência, perde relevo a discussão em torno da orientação posta na Súmula nº 96/TCU - "Conta-se para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros" -, vale dizer, se aproveita ao embargante ou se é a ele contrária, porque o cerne da controvérsia está em saber se desenvolvida, ou não, atividade produtiva, sendo a resposta afirmativa, na espécie.

VII - Descabe falar-se, de outra parte, em ausência de subordinação, pois mesmo os alunos civis estão submetidos a rígida disciplina, do que cuidam os arts. 11, 13 e 14 da Portaria nº 113/GM3, de 14 de novembro de 1975, que aprova o Regulamento do Instituto Tecnológico da Aeronáutica, mesmo porque sujeitos a tratamento de ordem militar.

VIII - Nesse passo, é de se ressaltar que a utilização de normas de natureza trabalhista para servir à interpretação na seara previdenciária há de observar certos cuidados, sob pena de importar-se de um sistema institutos impróprios no tocante à aplicação da legislação específica de outro sistema, como é o caso típico da vinculação empregatícia, a qual, na hipótese debatida, é de ser vista segundo as particularidades do caso concreto, e não por meio do rígido conceito que lhe atribui a CLT.

IX - As normas do art. 58, XVII e XXI, do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 611/92, não se constituem em óbice à contagem do tempo de serviço pleiteado, pois tratam da enumeração exemplificativa das hipóteses admitidas de cômputo de tempo de serviço, que não exclui outras não previstas, mesmo

porque inviável, diante da complexidade das relações jurídicas envolvendo o trabalho, ao que se acrescenta que o aluno do ITA, para fins previdenciários, pode ser equiparado a aluno aprendiz e, nessa condição, albergado pelo citado inciso XXI do art. 58 do RBPS.

X - Some-se a tanto já existir precedente no próprio âmbito administrativo, consoante se verifica de decisão proferida pela 2ª Junta de Recursos da Previdência Social do Estado de São Paulo em 30 de novembro de 1990, considerando como passível de averbação o tempo de serviço do período de 05 de março de 1954 a 18 de dezembro de 1959, em que o Sr. Wilson Marques Carvalho esteve matriculado junto ao Instituto, em que pese a Circular nº 621.005.0/41, de 09 de novembro de 1986, vedar, segundo o INSS, a possibilidade do cômputo do tempo de serviço em casos semelhantes ao presente.

XI - Por tais fundamentos, não há óbice a que se considere, para fins previdenciários, o período de estudos do embargante junto ao ITA, entre 04 de março de 1968 e 15 de dezembro de 1972. Orientação da jurisprudência do STJ.

XII - Embargos infringentes providos para negar provimento à apelação do INSS, a fim de, prevalecendo o voto vencido, manter o julgamento de procedência do pedido, tal como proferido em 1º grau."

(AC 97.03.023000-8, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Terceira Seção, j. 09/11/2005, DJ 01/12/2005)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO VISANDO RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ALUNO DO ITA. REMUNERAÇÃO À CONTA DO ORÇAMENTO DA UNIÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MATÉRIA PRELIMINAR AFASTADA. RECURSO DO INSS IMPROVIDO.

- Não está sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença em que a condenação ou direito controvertido não exceder a 60 salários-mínimos (art. 475, parágrafo 2º, CPC, acrescentado pela Lei nº 10352 de 26/12/2001).

- É de ser computado o tempo de serviço do autor, como aluno-aprendiz do ITA, pois ficou comprovado que percebia retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros (Súmula nº 96 do TCU).

- Por sua vez, a Jurisprudência de nossos Tribunais tem reconhecido, reiteradamente, ao aluno do Instituto Tecnológico de Aeronáutica, que recebeu remuneração ao longo de seu curso, à conta do Orçamento da União, o direito de contar o respectivo período como tempo de serviço, equiparando-o aos aprendizes das escolas técnicas ou industriais. Precedente STJ.

- Mantidos os honorários advocatícios. O artigo 20, parágrafo 4º do CPC permite, que sejam arbitrados, em valor fixo, conforme apreciação equitativa do juiz.

- Matéria preliminar afastada.

- Apelo do INSS improvido."

(AC 2006.03.99.005707-0, Rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 16/07/2007, DJ 02/08/2007)

No mesmo sentido: AC 2000.03.99.050396-1, Rel. Des. Santos Neves, 9ª T., d. 24.07.2008, DJ 07.08.2008; AC 2000.61.03.001447-6, Rel. Des. Santos Neves, 9ª T., d. 24.07.2008, DJ 07.08.2008; AC 2001.61.03.000114-0, Rel. Juíza Conv. Vanessa Mello, 9ª T., d. 23.06.2008, DJ 01.07.2008; AC 2007.03.99.001463-4, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., d. 15.05.2008, DJ 23.05.2008; AC 2004.61.03.006239-7, Rel. Juíza Conv. Giselle França, 10ª T., d. 27.05.2008, DJ 18.06.2008; AC 1999.61.03.005135-3, Rel. Juiz Conv. Rodrigo Zacharias, 7ª T., j. 19.11.2007, DJ 10.01.2008; AC 2000.61.03.001678-3, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 7ª T., j. 19.10.2006, DJ 10.11.2006; AC 96.03.090356-6, Rel. Des. Castro Guerra, 10ª T., j. 06.09.2005, DJ 28.09.2005; AC 1999.61.03.006630-7, Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª T., j. 20.06.2005, DJ 18.08.2005.

Quanto ao tema, ainda, dispõe a Súmula nº 96 do Tribunal de Contas da União: "Conta-se, para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado, na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros".

Do exame dos autos, constata-se que a certidão firmada pelo Instituto Tecnológico da Aeronáutica - ITA (fls. 17) comprova que o autor era regularmente matriculado no período de 12 de março de 1973 a 10 de dezembro de 1977, bem como a Informação nº 17/IGR/07 (fls. 18) demonstra que o autor recebeu "auxílio financeiro" no período de 12 de março de 1973 a 13 de novembro de 1975 e bolsa de estudos no período de 17 de novembro de 1975 a 10 de dezembro de 1977.

Dessa forma, é de ser mantida a r. sentença que reconheceu, para fins de aposentadoria, o tempo de serviço prestado de 12.03.1973 a 13.11.1975 e de 17.11.1975 a 10.12.1977, na qualidade de aluno-aprendiz do Instituto Tecnológico da Aeronáutica - ITA.

Quanto aos honorários advocatícios devem ser fixados no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (AC 2006.03.99.037124-4, Rel. Des. Sergio Nascimento, 10ª T., DJ 10/10/2007).

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial para, tão somente, fixar a verba honorária e isentar de custas, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013209-67.2007.4.03.6112/SP
2007.61.12.013209-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PATRICIA SANCHES GARCIA e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE FATIMA MAURICIO SOUZA
ADVOGADO : HELOISA CREMONEZI e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, promovida por MARIA DE FÁTIMA MAURÍCIO SOUZA contra INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que julgou a lide parcialmente procedente a fim de condenar o requerido à implantação de auxílio-doença, a partir do pedido administrativo, antecipando-se a tutela para cumprimento em 15 (quinze) dias.

Diferenças a serem desembolsadas atualizadamente, nos conformes do Provimento no 64/05 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e juros de mora a correr da citação, em 12% (doze por cento) ao ano, mais honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) sobre o montante da causa, em consonância com a Súmula no 111 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ.

O apelante pretende a reforma do julgado, aduzindo em suas razões, em síntese, que o perito constatou incapacidade temporária, ou seja, as enfermidades apresentadas são passíveis de cura e poderá retornar às suas funções de esteticista, vez que a inaptidão não é definitiva, não requerendo que se submeta à reabilitação. Sustenta que a parte autora perdeu a qualidade de segurada em abril/2002 e reingressou no Regime Geral de Previdência Social - RGPS em março/2007, já doente. Por fim, frisa que caso tenha concedido administrativamente auxílio-doença em época anterior, não impede que indefira novo benefício agora, pois é dever da Administração invalidar espontaneamente ou mediante provocação ato eivado de ilegalidade.

Contrarrazões às fls. 134/138.

É o relatório. Decido.

O laudo da área de Psiquiatria realizado no dia 1º.10.08 atesta Episódio Depressivo e patologias associadas, que lhe suprimem a capacitação laborativa relativa e transitoriamente, por período estimado entre 6 (seis) a 12 (doze) meses (fls. 95/97).

Ao responder o item 3 dos quesitos do Juiz, *Qual a data inicial dessa incapacidade?*, afirma não ser possível especificar do ponto de vista psiquiátrico.

Elaborado parecer ortopédico, na data de 27.10.08, diagnostica Tendinite nos Ombros e Epicondilite Lateral nos Cotovelos, obstando a aptidão de forma parcial e temporária, sendo impossível determinar o dia de seu início.

Mister ressaltar que não se pode confundir a data do surgimento da patologia com o começo da incapacidade laboral, esta que geralmente deriva da evolução da moléstia.

Assim, impende reconhecer o direito de auferir auxílio-doença enquanto não habilitada ao exercício de sua, ou outra, função ou considerada não-recuperável, nos ditames do art. 59 da Lei 8.213/91.

Neste sentido, traz-se a lume:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - APELAÇÃO DO INSS - TUTELA ANTECIPADA - INCAPACIDADE - RECURSO ADESIVO - MARCO INICIAL - PRESCRIÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO E RECURSO ADESIVO IMPROVIDOS. - A antecipação da tutela, no caso de concessão do benefício de Auxílio-doença, prevista no artigo 59 da Lei 8.213/91, não é tema que se insere dentre as proibições previstas nas Leis nºs 9.494/97 e 8.437/92. - Restando demonstrado nos autos que a parte autora estava incapacitada de total e temporária, devido o benefício de auxílio-doença. - A prescrição atinge apenas as prestações devidas no quinquênio que antecede o requerimento do benefício,

tendo sido deferida a concessão a partir do laudo pericial elaborado em 07.08.2006 não há períodos a serem considerados prescritos. - Correta a r. sentença quanto ao marco inicial do benefício, haja vista que o laudo pericial elaborado em 17.12.1997 não constatou **incapacidade** e de acordo com o laudo efetivado em 07.08.2006 não foi possível fixar seu início, uma vez que ela decorre da somatória das patologias diagnosticadas. - Honorários advocatícios mantidos, pois, fixados moderadamente e em conformidade com o disposto no artigo 20, § 4º do CPC. - Apelação improvida. - Recurso adesivo improvido".

(AC no 1999.03.99.073167-9, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13.7.09, DJF3 5.8.09, p. 364).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA.

I-O autor recebeu **auxílio-doença** no período de 03/08/04 (fls. 77) a 1º/11/08 (fls. 43). Todavia, os atestados médicos acostados a fls. 38/42, datados de 18/11/08, 10/01/09, 13/02/09 e 17/01/09, respectivamente, são uníssomos ao afirmarem que o autor é portador de lombociatalgia crônica com 'estenose canal, espondiloartrose, discopatia degenerativa, protusão discal, extrusão discal óssea', estando incapacitado de forma 'definitiva'. Dessa forma, considerando-se que a prova inequívoca necessária para o convencimento da verossimilhança da alegação não é a prova inequívoca da certeza da **incapacidade**, ficou demonstrado, ao menos em sede de cognição sumária, que o autor faz jus ao restabelecimento do **auxílio-doença**.

II- Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelo ora recorrente porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.

III-Agravo de Instrumento provido. Agravo Regimental prejudicado.

(AC no 2009.03.00.007119-6, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 22.6.09, DJF3 28.7.09, p. 756).

A filiação ao regime de Previdência e o cumprimento de carência são corroborados pelo Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

A recorrida teve vínculo empregatício até 30.4.01 e voltou a verter contribuições em março/2007 a setembro/2007, tendo cumprido novo período de carência nos termos do § único do art. 24 da *legis*.

O termo inicial foi estabelecido em r. sentença da data do requerimento, 3.10.07, época em que se revestia do atributo de segurada.

Importante sublinhar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Quanto aos consectários, o art. 31 da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

Desde o advento da Lei 11.430/06, que acrescentou o art. 41-A à Lei 8.213/91, o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, apurado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE.

Quando da edição da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.8.01, que acrescentou à Lei n.º 9.494/1997, o Art. 1º-F, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou o caráter material da norma, autorizando sua incidência apenas aos processos iniciados a partir de sua vigência. Não por outro motivo adotou-se idêntica interpretação à modificação introduzida pela Lei 11.960/09, conforme precedentes (REsp 1.180.043 - PR (2010/0020281-3), REsp n.º 1.147.519/MG, Rel. Min. Humberto Martins, DJU 29.10.09; AgRg no REsp n.º 957.097/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 9.12.08).

Ocorre que, no dia 26.5.09, acompanhando voto da Ministra Ellen Gracie, por ocasião do julgamento do agravo regimental interposto no RE 559.445/PR, a 2ª Turma do Egrégio STF, à unanimidade, entendeu pela aplicação imediata da lei processual aos processos em curso.

No tocante aos juros de mora, perfilhando a mesma linha do Excelso Pretório, entende-se que a Lei 11.960/09 tem aplicação imediata, incidindo sobre o débito em questão juros de 1% ao mês até 29.6.09, e de 0,5% ao mês, a partir de 30.6.09, data da entrada em vigor da referida lei.

Assim, os juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês correm da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor (RPV). Após 10.1.03, a taxa passa a ser de 1% (um por cento) mensal, sob os ditames do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 29.6.09, quando, então, será de 0,5% ao mês, a partir de 30.6.09, data da entrada em vigor da Lei 11.960/09.

Os juros de mora não recairão entre a data dos cálculos definitivos e a da expedição do precatório, bem como entre esta última e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incorrerá tais juros até o dia do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21.10.04, DJU 17.12.04, p. 637).

A correção monetária aplica-se sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.8.06 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, de acordo com o art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.8.06, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.06.

Relativamente ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica, ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*).

Limite a isenção do apelado às custas do processo, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24.08.2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, condenando-o, contudo, ao reembolso do valor de honorários periciais requisitados à Justiça Federal, nos conformes do art. 6º, da Resolução nº 541/07 do Conselho da Justiça Federal - CJF.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS.**

São Paulo, 03 de setembro de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001862-19.2007.4.03.6118/SP
2007.61.18.001862-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : EVARISTO SOUZA DA SILVA e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDUARDO ALVES DE ALMEIDA JUNIOR
ADVOGADO : LUIS CLAUDIO XAVIER COELHO e outro
No. ORIG. : 00018621920074036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação cível interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão da aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença.

Às fls. 20/21, o MM juiz *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer ao autor o auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (14.07.2007). As prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária de acordo com a Resolução nº 561/2007 do CJF que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal e de juros de mora de 1% ao mês, a partir da data da citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ), bem como ao reembolso dos honorários periciais antecipados pela Justiça Federal nos termos da Resolução nº 373/2004 do CJF. Isento de custas. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a autarquia requerendo, preliminarmente, seja conhecido o reexame necessário. No mérito pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando o não preenchimento do requisito de qualidade de segurado. Não sendo esse o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo pericial em juízo e a aplicação dos juros legais de acordo com a Lei nº 11.960/09.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 86/88 (prolatada em 22.05.2009) concedeu benefício de auxílio-doença, cujo valor equivalia a R\$ 381,74 (trezentos e oitenta e um reais e setenta e quatro centavos - fls. 29), a partir do requerimento administrativo (14.07.2007 - fls. 88), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, verifica-se do laudo pericial (fls. 63/69) que o autor é portador do vírus HIV, portanto, não há necessidade de comprovação do período de carência, nos termos do artigo 151 da Lei nº 8.213/91.

A manutenção da qualidade de segurado se fez presente, pois se observa do conjunto probatório que o autor somente deixou de trabalhar em razão da patologia. Assim, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir à previdência em decorrência da enfermidade, conforme se observa do § 1º, do artigo 102 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 102. § 1º. A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos."

Neste sentido, é pacífico o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.

2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça." (STJ, REsp. nº 956.673/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 30.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes."

(REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 543.901/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 04.04.2006, v.u., DJ 08.05.2006)

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 63/99) que o autor, ajudante geral / ajudante de obras, hoje com 34 anos de idade, é portador de doença pelo vírus HIV com inflamação dermatológica crônica e baixa contagem de células CD4. Afirma o perito médico que o autor não deve ser submetido a situações de stress e deve evitar esforços moderados e intensos. Conclui que o autor, no momento, está incapacitado para o trabalho.

Assim, presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL.

A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial.

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTÁRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- *Apelação provida. Sentença reformada.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença, até que o beneficiário seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez. Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (14.07.2007 - fls. 13), pois o autor já estava incapacitado para o trabalho. Os valores recebidos a título de tutela antecipada devem ser descontados da condenação.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
PARTE AUTORA : JOSE OZORIO EUZEBIO
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO BRUNO DE MELLO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança, impetrado por José Ozório Euzébio contra o Gerente Executivo da Agência Água Branca do INSS em São Paulo/SP objetivando a cessação dos efeitos de ato administrativo de revisão da aposentadoria do impetrante, que resultou na redução da RMI do benefício e no desconto parcelado mensalmente do débito referente aos valores supostamente pagos a mais até então.

Narra a inicial que o impetrante requereu a aposentadoria por tempo de contribuição em 17.12.2003 e lhe foi concedido o benefício (nº 135.511.002-1) com renda mensal inicial - RMI no valor de R\$ 1.475,30, apurando-se ainda um valor de R\$ 10.359,80 a título de atrasados, referente ao período de 01.04.2004 a 31.10.2004. No entanto, posteriormente, a autoridade impetrada procedeu à revisão do cálculo da aposentadoria concedida, reduzindo-lhe o valor e passando de imediato a descontar da renda mensal diminuída a quantia de R\$ 305,13, a título das importâncias que considerou pagas indevidamente, que geraram um débito total de R\$ 17.753,23 em desfavor do impetrante, sem abrir oportunidade de defesa e sem expor motivação. Sustenta o impetrante a ilegalidade do ato atacado, praticado sem observância do devido processo legal administrativo, contraditório e ampla defesa, além de desrespeitar a impenhorabilidade da aposentadoria. Inicialmente, foi indeferido pedido de liminar, o qual, no entanto, após informações da autoridade impetrada, foi reanalisado e deferido, para determinar a cessação dos descontos mensais no pagamento do benefício e a concessão de prazo para apresentação de recurso da decisão que alterou os dados básicos da aposentadoria do impetrante.

Às fls. 213/216, informou a autoridade impetrada ter providenciado abertura de prazo para apresentação de defesa pelo segurado, bem como haver excluído o débito contra ele consignado, em razão de equívoco na sua apuração, e cessado a aplicação dos descontos.

A r. sentença, entendendo incabível no *writ* a discussão sobre a constatação dos requisitos do benefício e a fixação do seu valor, julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu a segurança, nos termos do art. 269, I, do CPC, tão somente para reconhecer "*o direito ao devido processo legal administrativo e à manutenção do benefício previdenciário enquanto houver recurso (administrativo) tempestivamente apresentado e pendente de decisão*", confirmando a liminar deferida. Sem condenação em honorários advocatícios. Custas *ex lege*. Decisão submetida ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte, por força do necessário duplo grau de jurisdição.

O ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento da remessa oficial. É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

A questão posta nos autos cinge-se à discussão sobre a legalidade do ato de revisão administrativa da aposentadoria por tempo de contribuição recebida pelo impetrante, que teve como consequência a redução da renda mensal do benefício e o desconto dos valores supostamente pagos a mais.

A aposentadoria (nº 131.511.002-1) foi concedida em 17.11.2004, com data de início (DIB) em 01.04.2004 e renda mensal inicial (RMI) de R\$ 1.475,30 (cf. docs. de fls. 78, 86/88 e 145).

Posteriormente, a partir de setembro de 2006, o INSS, de ofício, em procedimento de revisão do benefício do impetrante, recalculou a sua renda mensal inicial e, apurando valor menor, reduziu-a para R\$ 910,72 e alterou a DIB para 29.05.2004, passando imediatamente a pagar o novo valor do benefício e a descontar mensalmente, da renda diminuída, parcelas do débito correspondente às importâncias que considerou terem sido pagas indevidamente desde a concessão (cf. informações de fls. 179/187), sem, contudo, notificar previamente o impetrante para apresentação de defesa nem lhe abrir nenhuma oportunidade para tanto.

A r. sentença de primeiro grau concedeu a ordem por entender, em síntese, que a execução imediata e unilateral da decisão administrativa, sem franquear ao segurado prazo para defesa e oportunidade de recorrer, violou o seu direito ao contraditório e ampla defesa, de observância obrigatória também no processo administrativo, conforme estabelecido no art. 5º, LV, da Constituição Federal.

É de ser mantida a decisão do Juízo *a quo*.

Com efeito, é ampla e iterativa a jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal expressando o entendimento de que os atos administrativos cujos efeitos tenham repercussão negativa na esfera de interesses individuais ou afetem direitos patrimoniais do administrado não prescindem, para sua validade, da observância do contraditório e da ampla defesa. Nesse sentido, os julgados a seguir:

"EMENTA: Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Servidor Público falecido. Pensão deixada a Viúva e a Companheira. Questionamento quanto à condição de ex-companheira. Nulidade do ato administrativo sem prévio processo administrativo. Inobservância do contraditório e da ampla defesa. Impossibilidade 3. A garantia do direito de defesa contempla, no seu âmbito de proteção, todos os processos judiciais ou administrativos. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgR no RE nº 488443/RJ, Rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, j. 09.10.2007, v.u., DJ 26.10.2007.)

"PROCESSO - ATO ADMINISTRATIVO - DECLARAÇÃO DE INSUBSISTÊNCIA - AUDIÇÃO DA PARTE INTERESSADA - INOBSERVÂNCIA. Uma vez constituída situação jurídica a integrar o patrimônio do administrado ou do servidor, o desfazimento pressupõe o contraditório. Precedente: Recurso Extraordinário nº 158.543-9/RS, por mim relatado perante a Segunda Turma, com acórdão publicado no Diário da Justiça de 6 de outubro de 1995."

(AgR no AI nº 587487/RJ, Rel. Min. Marco Aurélio, 1ª Turma, j. 31.05.2007, v.u., DJ 29.06.2007.)

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. QÜINQUÊNIO. PAGAMENTO INDEVIDO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA. DESCONTO EM FOLHA. IMPOSSIBILIDADE. I - A Administração Pública somente poderia proceder ao desconto em folha dos valores pagos indevidamente mediante a instauração de processo administrativo, assegurados ao servidor o contraditório e a ampla defesa. Precedentes. II - Agravo regimental improvido."

(AgR no AI nº 595876/MG, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, j. 31.05.2007, v.u., DJ 22.06.2007.)

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDOR APOSENTADO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. REVISÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. OBSERVÂNCIA NECESSÁRIA. I. Acórdão recorrido em consonância com a orientação do Supremo no sentido de que a Constituição do Brasil assegura aos litigantes em geral, sem distinção entre civis ou militares, o contraditório e a ampla defesa, em processo judicial ou administrativo. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgR no RE nº 492985/MG, Rel. Min. Eros Grau, 2ª Turma, j. 06.02.2007, v.u., DJ 02.03.2007.)

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE PRODUÇÃO SUPLEMENTAR - GPS. ALTERAÇÃO DA FORMA DE CÁLCULO. REDUÇÃO DA REMUNERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. I - A Administração Pública somente poderia alterar a forma de cálculo de gratificação em processo administrativo próprio, assegurados aos servidores ativos ou inativos o contraditório e a ampla defesa. Precedentes. II - Agravo regimental improvido."

(AgR no RE nº 502389/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, j. 17.10.2006, v.u., DJ 10.11.2006.)

"EMENTAS: (...) 3. **SERVIDOR PÚBLICO.** Vencimentos. Pensão previdenciária. Pagamentos reiterados à companheira. Situação jurídica aparente e consolidada. Cancelamento pelo Tribunal de Contas da União, sem audiência prévia da pensionista interessada. Procedimento administrativo nulo. Decisão ineficaz. Inobservância do contraditório e da ampla defesa. Violação de direito líquido e certo. Mandado de segurança concedido. Ofensa ao art. 5º, LIV e LV, da CF. Precedentes. É nula a decisão do Tribunal de Contas da União que, sem audiência prévia da pensionista interessada, a quem não assegurou o exercício pleno dos poderes do contraditório e da ampla defesa, lhe cancelou pensão previdenciária que há muitos anos vinha sendo paga."

(MS nº 24927/RO, Rel. Min. Cezar Peluso, Tribunal Pleno, j. 28.09.2005, maioria, DJ 25.08.2006.)

"PROVENTOS DA APOSENTADORIA - ALTERAÇÃO. A alteração de proventos da aposentadoria pressupõe a instauração de processo administrativo no qual assegurado ao servidor aposentado o lúdimo direito de defesa. Descabe à Administração Pública, a pretexto de corrigir situação irregular, adotar procedimento unilateral, desprezando os contornos próprios ao devido processo."

(AgR no AI nº 217849/SC, Rel. Min. Marco Aurélio, 2ª Turma, j. 15.12.1998, v.u., DJ 30.04.1999.)

"ATO ADMINISTRATIVO - REPERCUSSÕES - PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE - SITUAÇÃO CONSTITUÍDA - INTERESSES CONTRAPOSTOS - ANULAÇÃO - CONTRADITÓRIO. Tratando-se da anulação de ato administrativo cuja formalização haja repercutido no campo de interesses individuais, a anulação não prescinde da observância do contraditório, ou seja, da instauração de processo administrativo que enseje a audiência daqueles que terão modificada situação já alcançada. (...)"

(RE nº 158543/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, 2ª Turma, j. 30.08.1994, maioria, DJ 06.10.1995.)

No mesmo sentido, firmou-se a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. RETIFICAÇÃO ADMINISTRATIVA NA RENDA MENSAL SEM PRÉVIA NOTIFICAÇÃO AO SEGURADO.

OFENSA AO ARTIGO 69 DA LEI DE CUSTEIO.

1. A jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o cancelamento ou suspensão de benefício não prescinde da observância do devido processo legal e do respeito ao exercício do contraditório e da ampla defesa ao beneficiário.

2. A determinação legal de que o Instituto mantenha programa permanente de revisão da concessão e manutenção dos benefícios previdenciários, prevista no artigo 69 da Lei n. 8.212, de 1991, não dispensa o prévio procedimento administrativo que assegure a defesa do segurado (§ 1º).

3. No caso concreto, a informação de que a Autarquia "primeiro reduziu o benefício e, após, notificou o impetrante deste fato" caracteriza ofensa ao artigo 69 da Lei de Custeio da Seguridade Social.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag nº 1048547/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, j. 30.10.2008, v.u., DJe 15.12.2008.)

"DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PENSÃO POR MORTE. CANCELAMENTO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. INOBSERVÂNCIA. RECURSO PROVIDO.

1. Consoante inteligência da Súmula 473/STF, a Administração, com fundamento no seu poder de autotutela, pode anular seus próprios atos, desde que ilegais. Ocorre que, quando tais atos produzem efeitos na esfera de interesses individuais, mostra-se necessária a prévia instauração de processo administrativo, garantindo-se a ampla defesa e o contraditório, nos termos dos arts. 5º, LV, da Constituição Federal.
2. Hipótese em que, sem observância do devido processo legal, foi cancelado o pagamento de pensão vitalícia especial, ao fundamento de que não poderia ser paga cumulativamente com outra, oriunda do Instituto de Previdência do Estado do Rio Grande do Sul - IPERGS.
3. No caso em que servidor público deixa de auferir seus vencimentos, parcial ou integralmente, por ato ilegal ou abusivo da autoridade impetrada, os efeitos patrimoniais da concessão da ordem em mandado de segurança devem retroagir à data da prática do ato impugnado, violador de direito líquido e certo. Inaplicabilidade dos enunciados das Súmulas 269/STF e 271/STF.
4. Recurso ordinário provido."

(RMS nº 24175/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, j. 28.08.2008, v.u., DJe 17.11.2008.)

"MANDADO DE SEGURANÇA. MILITAR. REDUÇÃO DO VALOR DE AUXÍLIO INVALIDEZ. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. AUSÊNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. ILEGALIDADE. ORDEM CONCEDIDA.

- I - A Portaria nº 931 do Ministério da Defesa, que alterou a fórmula de cálculo do auxílio-invalidéz devido aos militares reformados, importou em diminuição no valor global dos proventos pagos aos impetrantes, em afronta ao princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos. Precedentes.
 - II - A administração, ao suprimir determinada vantagem de servidor que vinha sendo paga regularmente, a pretexto de corrigir ilegalidade, deve assegurar a este o exercício da ampla defesa e do contraditório.
- Ordem concedida."

(MS nº 11223/DF, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª Seção, j. 28.03.2007, v.u., DJ 04.06.2007.)

"RECURSO ORDINÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - SERVIDOR PÚBLICO INATIVO - APOSENTADORIA - ATO JURÍDICO PERFEITO - CÁLCULO DOS PROVENTOS - DIREITO ADQUIRIDO - SÚMULA 359 STF - NECESSIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO E AMPLA DEFESA PARA INVALIDAÇÃO DE ATO AMPLIATIVO DE DIREITO DO SERVIDOR - RECURSO PROVIDO.

- I - Ainda que revogada por legislação superveniente ao ato de aposentadoria, a Recorrente possui direito adquirido à percepção de vantagem vigente à data da concessão do benefício. Aplicação do enunciado 359 da Súmula do STF.
 - II - Se considerada ilegal a percepção da vantagem, mesmo à data da aposentadoria, para a invalidação da forma de fixação dos proventos da Recorrente, no legítimo exercício do poder de autotutela, a Administração Pública deve respeitar as garantias do contraditório e da ampla defesa, especialmente quando se trata de subtração de direitos já incorporados ao patrimônio jurídico do servidor.
- III - Recurso provido."

(RMS nº 16578/AM, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, j. 27.09.2005, v.u., DJ 14.11.2005.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. SUSPENSÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA.

Esta Corte consolidou o entendimento segundo o qual não pode a autarquia suspender ou cancelar benefício previdenciário sem prévio processo administrativo, em que sejam assegurados os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag nº 492131/RJ, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª Turma, j. 12.08.2003, v.u., DJ 15.09.2003.)

Portanto, o INSS, no presente caso, ao exercer de forma unilateral e imediata o seu poder de autotutela para rever e reduzir o valor da aposentadoria do impetrante, sem lhe assegurar previamente o direito à ampla defesa e ao contraditório, ofendeu o art. 5º, LV, da Constituição Federal e o art. 69, § 1º, da Lei nº 8.212/1991, *in verbis*:

CF: "Art. 5º. (...)

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;"

Lei 8.212/91: "Art. 69. O Ministério da Previdência e Assistência Social e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS manterão programa permanente de revisão da concessão e da manutenção dos benefícios da Previdência Social, a fim de apurar irregularidades e falhas existentes.

§ 1º Havendo indício de irregularidade na concessão ou na manutenção de benefício, a Previdência Social notificará o beneficiário para apresentar defesa, provas ou documentos de que dispuser, no prazo de 30 (trinta) dias."

Demonstrada restou, assim, a existência de violação ao direito líquido e certo do impetrante.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004505-46.2007.4.03.6183/SP
2007.61.83.004505-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE FATIMA COSTA DO NASCIMENTO e outros
: SIMONE COSTA DO NASCIMENTO incapaz
: ALEXANDRE COSTA DO NASCIMENTO incapaz
: JOSE OSVALDO DO NASCIMENTO incapaz
ADVOGADO : ALBERTO BERAHA e outro
REPRESENTANTE : MARIA DE FATIMA COSTA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : ALBERTO BERAHA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, impetrado por Maria de Fátima Costa do Nascimento e outros contra o Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em São Paulo/SP - Sul objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, indeferido administrativamente por perda da qualidade de segurado do falecido.

Foi deferida liminar, para determinar à autoridade impetrada a implantação do benefício (nº 143.680.604-3) no prazo de 30 dias.

A r. sentença concedeu a ordem ao fundamento de que, à data do óbito (24.02.2007), perdurava a qualidade de segurado do *de cujus*, determinando a concessão da pensão por morte aos impetrantes e confirmando a medida liminar. Sem condenação em custas e honorários advocatícios. Decisão submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, argüindo preliminarmente a nulidade do processo por defeito de representação, decorrente da falta de reconhecimento de firma na procuração dos impetrantes, e, no mérito, sustentando que o falecido já perdera a qualidade de segurado quando ocorreu o óbito, uma vez que seu último vínculo empregatício se encerrou em agosto/2005 e não foi comprovada a sua posterior condição de desempregado, de modo a possibilitar a prorrogação do período de graça, nos moldes do art. 15, § 2º, da Lei 8.213/91.

Com contra-razões, nas quais foi suscitada a intempestividade da apelação da Autarquia, subiram os autos a esta Corte. O ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovemento da apelação e da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Analiso, de início, a tempestividade do recurso, que é condição de sua admissibilidade.

Por força do art. 17 da Lei nº 10.910/2004, os procuradores federais, em que se incluem os procuradores do INSS, gozam da prerrogativa da intimação pessoal.

No caso dos autos, a Procuradoria do INSS foi intimada pessoalmente da sentença recorrida, mediante ofício (nº 893/2008) entregue por Oficial de Justiça, em 09.12.2008, conforme certidão de fls. 121 vº.

Tendo em vista o disposto no art. 241, II, do CPC, o prazo recursal para a Autarquia teria início somente em 21.05.2009, data em que se deu a juntada aos autos do ofício com recibo e certidão de entrega (fls. 119).

Contudo, uma vez que o Procurador do INSS retirou os autos em carga aos 28.04.2009 (fls. 118), foi a partir desta data que começou a correr o referido prazo, razão pela qual, tendo sido interposta em 29.04.2008, a apelação é tempestiva.

Ainda em sede preliminar, é de ser afastada a nulidade suscitada pelo apelante, posto se ter pacificado na jurisprudência entendimento no sentido da desnecessidade do reconhecimento da firma do outorgante nas procurações *ad judícia*, mesmo nas que confirmam poderes especiais, consoante precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça ora colacionados:

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA - LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO - SÚMULA 7/STJ - RECONHECIMENTO DE FIRMA EM PROCURAÇÃO COM PODERES ESPECIAIS - PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL DO STJ.

(...)

2. A atual redação do art. 38 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 8.952/94, passou a dispensar o reconhecimento de firma para as procurações ad judicium et extra, o que vale dizer que mesmo os instrumentos com poderes especiais estão acobertados pela dispensa legal. Revisão da jurisprudência da Segunda Turma a partir do precedente da Corte Especial (REsp 256.098, Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 07.12.2001).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."

(REsp nº 716824/AL, Rel. Min^a. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 11.04.2006, DJ 22.05.2006.)

"PROCESSUAL CIVIL. PROCURAÇÃO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE FIRMA. DESCABIMENTO. PRECEDENTES.

Consoante entendimento assentado na Corte Especial deste Tribunal, descabida a exigência de reconhecimento de firma na procuração com poderes ad judicium et extra utilizadas nos autos do processo judicial. Precedentes do STJ. Recurso provido."

(REsp nº 403162/SP, Rel. Min. Castro Filho, 3ª Turma, j. 06.11.2003, DJ 24.11.2003.)

No mérito, a teor do art. 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

A dependência econômica dos impetrantes em relação ao falecido, de quem eram esposa e filhos menores, como demonstrado por meio das cópias de certidão de casamento e certidões de nascimento trazidas com a inicial (fls. 25, 27, 28 e 29), é presumida por força de lei, nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à qualidade de segurado, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde essa qualidade aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se comprovada a situação de desempregado do segurado. Ressalte-se, contudo, que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade ou por tempo de serviço.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado do *de cujus* quando do seu falecimento, ocorrido em 24.02.2007, já que o seu último vínculo empregatício noticiado se encerrou em 09.08.2005, com o empregador "J. L. C. Empreiteira de Construção Civil Ltda.", conforme se verifica nas informações da autoridade impetrada (fls. 83).

A própria Autarquia Previdenciária reconheceu que o falecido se encontrava acobertado pelo "período de graça" de 12 meses, na forma do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, até 09.08.2006, tendo em vista a época da última contribuição, em agosto de 2005.

Assim, a questão cinge-se à definição do período durante o qual se manteve a qualidade de segurado do falecido, marido e pai dos impetrantes: se, como sustenta o INSS, por apenas doze meses após a cessação do seu último vínculo empregatício, até 09.08.2006, nos estritos moldes do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, ou se por vinte e quatro meses, em virtude do acréscimo de tempo (mais doze meses) previsto no § 2º do mesmo dispositivo legal, posto ter permanecido desempregado após a demissão.

Havendo sido comprovada documentalmente nos autos a sua situação de desempregado desde 09.08.2005, por meio de extrato de recebimentos do seguro-desemprego (fls. 37), indubitavelmente encontrar-se o *de cujus* acobertado pela extensão do "período de graça", contemplada no § 2º do art. 15 da Lei de Benefícios, à data do seu óbito (24.02.2007), não se revelando imprescindível *in casu* a comprovação da aludida situação por outro meio de prova.

A respeito do tema, em consonância com a orientação aqui adotada, cito o acórdão a seguir, sufragado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVANTE DE SEGURO-DESEMPREGO. DIREITO À EXTENSÃO DO PERÍODO DE GRAÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A qualidade de segurado indica a existência de vínculo entre o trabalhador e a Previdência Social, cabendo ao art. 15 da Lei nº 8.213/91 estabelecer condições para que ele mantenha tal qualidade no chamado período de graça, no qual há a extensão da cobertura previdenciária, independentemente de contribuições.

2. Para se beneficiar do acréscimo elencado no § 2º do citado dispositivo, que acrescenta 12 (doze) meses ao mencionado período, é indispensável que o segurado comprove sua situação de desemprego perante órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

3. Tendo o ex-segurado recebido o benefício de seguro-desemprego, que, por sua vez, tem a finalidade de promover a assistência financeira temporária do trabalhador desempregado, sendo proposto e processado perante os Postos do Ministério do Trabalho e Emprego, atende ao comando legal de registro da situação de desemprego no órgão competente.

4. Ocorrendo o óbito durante o chamado "período de graça", não há falar em perda da qualidade de segurado do *de cujus*, razão pela qual seus dependentes fazem jus à pensão por morte.

5. Decisão monocrática mantida por seus próprios fundamentos. Agravo regimental improvido."

(AgRgRD no REsp nº 439021/RJ, Rel. Min^a. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, j. 18.09.2008, DJe 06.10.2008.)

No mesmo sentido, a jurisprudência desta Corte:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO CONFIGURAÇÃO. IMPROVIMENTO.

1. Ante o conjunto probatório apresentado, é de rigor a concessão do benefício, porquanto foi constatado que, de fato, o de cujus apresentava um período de graça estendido de 36 meses e perderia sua qualidade de segurado somente em outubro de 2005, o que não ocorreu, eis que faleceu em agosto de 2005.

2. No que se refere à presunção de desemprego, a comprovação, por meio de evidência de que o segurado recebeu seguro desemprego ou outra forma, supre a inexistência do competente registro perante o órgão do trabalho, de modo que faz jus a mais um acréscimo de 12 meses.

3. Recurso desprovido."

(TRF3, AC nº 2009.03.99.015670-0/SP, Rel. Juíza Fed. Conv. Marisa Cucio, 10ª Turma, j. 29.06.2010, DJF3 07.07.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO CPC. PENSÃO POR MORTE . SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela que o falecido gozou do benefício de seguro-desemprego posteriormente ao termo final de seu último vínculo empregatício (09.05.1995), consoante atesta documento de fl. 82, o qual indica o recebimento por parte do de cujus das parcelas concernentes ao período de 23.07.1995 a 09.10.1995. Portanto, evidencia-se a situação de desemprego, a autorizar a prorrogação do período de "graça" por mais 12 meses, a teor do art. 15, §2º, da Lei n. 8.213/91.

II - O "...registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social", constante da redação do art. 15, §2º, da Lei n. 8.213/91, constitui prova absoluta da situação de desemprego, o que não impede que tal fato seja comprovado por outros meios de prova, como fez a r. decisão agravada. Na verdade, a extensão do período de "graça" prevista no aludido preceito tem por escopo resguardar os direitos previdenciários do trabalhador atingido pelo desemprego, de modo que não me parece razoável cerceá-lo na busca desses direitos por meio de séria limitação probatória.

III - Reconhecida a qualidade de segurado do falecido e preenchidos os demais requisitos estatuídos pela legislação que rege a matéria, é de rigor a concessão do benefício de pensão por morte .

IV - Agravo do INSS desprovido."

(TRF3, REO nº 2006.61.19.000744-0/SP, Rel. Juiz Fed. Conv. Marcus Orione, 10ª Turma, j. 13.10.2009, DJF3 28.10.2009)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE . OBSCURIDADES RECONHECIDAS. QUALIDADE DE SEGURADO - PERCEPÇÃO DE SEGURO DESEMPREGO - MANUTENÇÃO. TERMO INICIAL. ART. 74, INC. II, DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.528/97. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. O v. acórdão embargado não explicitou os motivos pelos quais a qualidade de segurado se manteve, mesmo após 12 (doze) meses da cessação de recolhimento das contribuições previdenciárias. Também incorreu em falta de clareza ao reportar-se ao art. 74 da Lei 8.213/91, cuja redação foi alterada pela Lei nº 9.528/97.

2. O de cujus recebeu seguro desemprego até 22.01.99. Não houve perda da qualidade de segurado, tendo em vista que o óbito ocorreu em 12.12.99 e o que dispõe o art. 15 e § 2º, da Lei nº 8.213/91.

3. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, ex vi do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão, visto que não há nos autos comprovação de requerimento administrativo e a presente ação foi ajuizada decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito. Inteligência do art.74. II, Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, vigente à data do óbito.

4. Embargos de declaração providos para fixar o termo inicial da pensão por morte, na data da citação."

(TRF3, AC nº 2001.03.99.050854-9/SP, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª Turma, j. 07.07.2008, DJF3 12.08.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE . PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

I - Denota-se do documento acostado à fl. 13/33, que o "de cujus" foi registrado até 03.05.1997, estando abrangido pela proteção legal do art. 15, II da Lei nº 8.213/91 e § 1º do supracitado artigo. De outro lado, verifica-se que o falecido recebeu as parcelas de seguro-desemprego - consoante anotações constantes à fl. 31/32 -, razão pela qual estava, amparado pelo disposto § 2º do supracitado artigo, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, eis que o recebimento de tal benesse é suficiente para atestar o desemprego involuntário do falecido.

II - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

III - A pretensão deduzida pelo embargante consiste em novo julgamento da apelação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

IV - Os embargos de declaração opostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ).

V - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados."

(TRF3, AC nº 2006.61.06.006047-8/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 29.04.2008, DJF3 14.05.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação e à remessa oficial, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012971-90.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.012971-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MARIA ROSA MEGA PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MAURO ROGERIO VICTOR DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00101-9 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 21-06-2007 em face do INSS, citado em 03-07-2007, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

A r. sentença proferida em 04-09-2007 julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não há nos autos início de prova material e testemunhal a comprovar o efetivo labor da parte autora nas lides rurais durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, de modo que a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R\$ 4.200,00), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido, bem como a fixação de honorários advocatícios em 20% (vinte por cento) do valor da condenação até a data da implantação do benefício. Caso mantido o *decisum*, requer a isenção do pagamento da verba honorária.

Com contrarrazões, em que o INSS requer a condenação da parte autora à pena de litigância de má-fé, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A sentença recorrida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não há nos autos início de prova material e testemunhal a comprovar o efetivo labor da parte autora nas lides rurais durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, de modo que a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido, bem como a fixação de honorários advocatícios em 20% (vinte por cento) do valor da condenação até a data da implantação do benefício. Caso mantido o *decisum*, requer a isenção do pagamento de honorários advocatícios.

Com contrarrazões, em que o INSS requer a condenação da parte autora à pena de litigância de má-fé, subiram os autos a esta Corte Regional.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a parte autora, nascida em 23-03-1929, que durante toda a sua vida sempre laborou nos meios rurais.

A requerente juntou aos autos os seguintes documentos: certidão de seu casamento, celebrado em 23-07-1955, com o sr. José Pereira, qualificado como lavrador (fl. 11), certidão de óbito de seu marido, ocorrido em 29-06-1998 (fl. 12), e fotos (fls. 15/16).

Inicialmente, cumpre estabelecer o que vem a ser início de prova material e para tanto, peço vênia para transcrever a lição do Ilustre Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"...prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como 'início de prova'. O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95 pág. 241).

In casu, nota-se que a prova documental apresentada, em nome do marido, não é suficiente para a comprovação de efetivo exercício de atividade rural pela parte autora pelo tempo necessário à concessão do benefício, nos termos da legislação previdenciária, uma vez que ele deixou de trabalhar nas lides rurais, conforme consta dos documentos das fls. 75/91, possuindo vínculos urbanos a partir de 01-10-1973 (fl. 88), bem como passando a receber o benefício de aposentadoria por idade em 01-04-1987, na condição de industrial - empregado, e a parte autora, por sua vez, não apresentou nenhum documento posterior em seu nome que comprovasse sua permanência no trabalho campesino. Acrescente-se que as fotos apresentadas pela demandante (fls. 15/16) não são documentos idôneos à comprovação de efetivo trabalho rural.

Ademais, a prova testemunhal colhida nos autos mostra-se frágil, não servindo à comprovação, assim, do efetivo labor durante o lapso temporal exigido nos termos da legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 95/98, na medida em que as testemunhas não viram a autora laborando nas lides rurais, mas apenas tiveram conhecimento de que assim o fazia.

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, por ser o início de prova material insuficiente para a comprovação do labor rural alegado pela parte autora na exordial, bem como devido à fragilidade da prova testemunhal, deve a demanda ser julgada improcedente.

A parte autora está isenta do pagamento da verba honorária, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Deixo de conhecer do pedido feito pelo INSS, em sede de contrarrazões, de condenação da parte autora à pena de litigância de má-fé, tendo em vista não ter utilizado a via recursal adequada, qual seja, recurso de apelação.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do pedido formulado pelo INSS nas contrarrazões**, por inadequação da via eleita e **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para deixar de condená-la ao pagamento de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017037-16.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.017037-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAQUIM JOSE DA SILVA

ADVOGADO : IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP

No. ORIG. : 05.00.00075-9 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação declaratória ajuizada em 19-07-2005 por Joaquim José da Silva em face do INSS, citado em 13-01-2006, pleiteando o reconhecimento da atividade exercida na área rural no período de 20-09-1961 a 30-05-1978, em regime de economia familiar. Atribui à causa o valor de R\$5.000,00 (cinco mil reais).

A r. sentença, proferida em 10-08-2007, julgou parcialmente procedente o pedido, declarando que a parte autora efetivamente trabalhou no período de 01-01-1974 a 30-05-1978, na atividade rurícola. Condenou a autarquia a expedir a certidão reconhecendo o tempo de labor rural. Em face da sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcasse com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos. Não houve condenação ao pagamento de custas processuais. Foi determinado o reexame necessário.

Apela o INSS, argumentando que os documentos trazidos aos autos não configuram início razoável de prova material a comprovar a atividade rural sem registro e que a prova testemunhal não coincide com a documental. Requer a reforma da r. sentença e a improcedência da ação. Pré-questiona, para fins de futura interposição de recurso extraordinário e especial, os dispositivos legais invocados nas razões.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO

A r. sentença, proferida em 10-08-2007, julgou parcialmente procedente o pedido, declarando que a parte autora efetivamente trabalhou no período de 01-01-1974 a 31-05-1978, na atividade rurícola. Condenou a autarquia a expedir a certidão reconhecendo o tempo de labor rural. Em face da sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcasse

com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos. Não houve condenação ao pagamento de custas processuais. Foi determinado o reexame necessário.

Apela o INSS, argumentando que os documentos trazidos aos autos não configuram início razoável de prova material a comprovar a atividade rural sem registro e que a prova testemunhal não coincide com a documental. Requer a reforma da r. sentença e a improcedência da ação. Pré-questiona, para fins de futura interposição de recurso extraordinário e especial, os dispositivos legais invocados nas razões.

In casu, tratando-se de ação de cunho meramente declaratório, tem-se como referência o valor dado à causa para fins de aplicação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil. Na presente ação, tendo a parte autora atribuído à causa o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a remessa oficial não há de ser conhecida.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a parte autora, nascida em 22-08-1951, que aos 10 (dez) anos de idade iniciou suas atividades no meio rural, laborando nas plantações de café da Fazenda Água da Gruta, com seus pais e irmãos.

Para comprovar o exercício da atividade rural, o requerente juntou aos autos a certidão de seu casamento, celebrado em 20-07-1974 (fl. 10) e as certidões de nascimento de seus filhos, registrados em 31-05-1979 e 22-09-1981 (fls. 12/13), constando em todos os documentos sua qualificação como lavrador; certidão fornecida pelo Juízo da 104ª Zona Eleitoral informando que o autor, ao promover sua inscrição em 26-06-1990, qualificou-se como lavrador (fl. 14) e CTPS própria com registros nos períodos de 01-06-1978 a 31-05-1982, 01-06-1982 a 31-12-1984, 24-10-1988 a 28-02-1989, 01-03-1989 a 31-01-1990, 06-02-1990 a 26-12-1996 e 01-09-1997, sem data de saída (fls. 15/16).

Assim, comprovado o exercício pela parte autora de labor nas lides rurais e preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não há como negar-lhe o direito ao reconhecimento do indigitado tempo de serviço objeto da demanda, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1 - São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração de tempo exigido e lei.

2 - Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título de Eleitoral, nos quais consta expressamente profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3 - Recurso não conhecido".

(STJ, Quinta Turma, RESP. 252055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 01/08/2000, pág. 00326).

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMTEMPORÂNEA AOS FATOS ALEGADOS. POSSIBILIDADE.

1 - É possível reconhecer-se tempo de serviço para fins previdenciários quando há razoável prova material contemporânea aos fatos alegados.

2 - O título de eleitor, no qual consta expressamente a profissão do segurado, é considerado início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3 - Precedentes.

4 - Recurso especial conhecido, mas improvido. "

(STJ, Sexta Turma, RESP. 331900/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti DJ 24/03/2003, pág. 00293).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei n.

8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

Com efeito, a Lei n. 9.528, de 10/12/1997, que resultou da conversão da Medida Provisória n. 1.523, nada dispôs sobre o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, que foi mantido em sua redação original, segundo a qual, **"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"**.

Assim, quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do empregado rural, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.

A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural, não somente o empregado rural, mas também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL.

Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da

irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.

Este também é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA. SOMA DO TEMPO DE ATIVIDADE RURAL AO TEMPO DE SERVIÇO PÚBLICO. CONTRIBUIÇÕES. ART. 55, PARÁGRAFO 2º E ART. 96, V, AMBOS DA LEI N. 8.213/91.

I - Estão em vigor o parágrafo 2º do art. 55 e o inciso V do art. 96 da Lei n. 8.213/91, ambos em sua versão original, porque a Lei n. 9.528, de 1997, não aprovou a nova redação dada ao primeiro desses dispositivos pela MP n. 1.533-13/97, nem revogou o segundo. Esses dois artigos da Lei n. 8.213/91 asseguram o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desse diploma legal, independentemente do pagamento das contribuições a ele correspondentes.

II - Essas regras, contudo, dizem respeito ao Regime Geral da Previdência Social, concernente à atividade privada, urbana e rural, aí restringindo sua abrangência, não alcançando a hipótese de contagem recíproca para fins de somar o tempo de atividade rural ao tempo de serviço público, para o qual a Constituição exige prova de contribuição efetiva.

III - Agravo desprovido."

(STJ, Quinta Turma, Agravo Regimental no Resp. 358.700/SC, Relator Min. Gilson Dipp, julgado em 15/08/2002).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO. PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE.

I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.

II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 a 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C. n. 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.

III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, parágrafo 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.

IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei n. 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição de trabalho aos menores de quatorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.

V - Embargos acolhidos".

(STJ, Terceira Seção, ERESP 329.269/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 28.08.2002).

Ainda que a Terceira Seção do mesmo Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas", todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8.213/91 pelo trabalhador rural em regime de economia familiar para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo 1o, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural.

E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.

Todavia, deve-se considerar como termo inicial do período a ser reconhecido aquele constante do documento contemporâneo mais antigo que qualifica a parte autora como rurícola, no caso, a certidão de casamento, datada de 20-07-1974, uma vez que o início razoável de prova material deve ser contemporâneo às atividades exercidas, como também vem decidindo a Jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Assim, somente o período de 20-07-1974 a 30-05-1978, trabalhado pelo autor na atividade rural, sem anotação na CTPS, é que pode ser reconhecido para fins previdenciários, exceto para efeito de carência, merecendo reforma a r. sentença neste ponto.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reconhecer a atividade rural exercida pela parte autora somente no período de 20-07-1974 a 30-05-1978, mantendo, quanto ao mais, a douda decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034243-43.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.034243-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : CLAUDIO CESAR MINEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIO ANTONIO DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00022-2 4 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 08/02/2008 em face do INSS, pleiteando a revisão do benefício previdenciário para inclusão, na contagem dos salários de contribuição, dos valores recebidos a título de décimo-terceiro salário nos anos de 1991 a 1993, com a consequente alteração do valor do benefício nas parcelas vincendas, e apuração e pagamento das diferenças desde a concessão do benefício até sua efetiva revisão.

A r. sentença proferida em 03/03/2008 pelo Juízo de Direito da 4ª Vara da Comarca de Cubatão/SP, indeferiu, de ofício, o processamento da Ação Previdenciária perante o Juízo Estadual em razão do valor da causa, sob o fundamento de que com o advento da Lei n.º 10.259/2001, o feito deve ser processado perante o Juizado Especial Federal de Santos por se tratar de competência absoluta.

Inconformada, apela a parte autora aduzindo que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal determina que serão processadas perante a Justiça Estadual, as causas em que for parte instituição de previdência social, nos casos em que a comarca do domicílio da parte autora não for sede de Vara da Justiça Federal, motivo pelo qual requer a reforma do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO

A sentença proferida pelo Juízo de Direito da 4ª Vara da Comarca de Cubatão/SP, indeferiu, de ofício, o processamento da Ação Previdenciária perante o Juízo Estadual em razão do valor da causa, sob a alegação de que com o advento da Lei n.º 10.259/2001, o feito deve ser processado perante o Juizado Especial Federal de Santos por tratar-se de competência absoluta.

Inconformada, apela a parte autora aduzindo que o artigo 109, § 3.º, da Constituição Federal determina que serão processadas perante a Justiça Estadual, as causas em que for parte instituição de previdência social, nos casos em que a comarca do domicílio da parte autora não for sede de Vara da Justiça Federal, motivo pelo qual requer a reforma do *decisum*.

Passo, então, à análise da questão.

Inicialmente, assevero que com o advento da Lei n.º 10.259, de 12 de julho de 2001, foi instituído procedimento especial para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal, cujo valor não ultrapasse 60 (sessenta) salários mínimos, excetuadas as hipóteses indicadas em seu art. 3.º, § 1.º.

Por sua vez, o § 3.º do citado artigo dispõe que *no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta*.

Todavia, o presente caso não se subsume à referida hipótese tendo em vista que o foro eleito pela parte autora não é sede de Vara do Juizado Especial Federal e, assim, pode a parte optar por propor a demanda perante a Justiça Estadual de seu domicílio ou no Juizado Especial Federal da respectiva Seção Judiciária, conforme lhe faculta o § 3.º do art. 109 da Constituição Federal:

"Art. 109: (...)

§ 3.º: *Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual*".

Deste modo, configura tratar-se, efetivamente, de caso de opção de foro.

As normas que instituem a opção de foro são dispositivas, pois estão sujeitas a algumas escolhas, na medida do que a lei permite, sendo que devem ser estabelecidas em consideração aos interesses dos litigantes ou da boa instrução da causa. De fato, a proximidade entre a Justiça e a população é uma das modernas conquistas no que se refere ao pleno exercício da cidadania, mostrando-se mais adequada à fixação da competência territorial, nesses casos, para acercar juízes e litigantes, sob pena de restar inócua a flexibilização da competência da Justiça Federal.

A respeito do tema, a jurisprudência também já se consolidou:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA.

As justificações judiciais visando instruir pedidos junto a instituição previdenciária federal, em geral, devem ser processadas perante a justiça federal.

No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de vara da justiça federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art. 109, I, par. 3, permite que as ações referentes à matéria previdenciária sejam processadas perante o juízo estadual.

Jurisprudência iterativa desta E. Corte."

(STJ, CC 13560/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Cid Flaquer Scartezzini, DJ 11/11/96, pág. 43643) - grifo nosso.

Diante do exposto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora para reformar a r. sentença**, determinando o retorno dos autos à Comarca de Cubatão/SP para que seja dado regular prosseguimento ao feito.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041842-33.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.041842-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : ALAIDE VIEIRA THOME

ADVOGADO : JOAO WALDEMAR CARNEIRO FILHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00015-3 1 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 08/02/2008 em face do INSS, pleiteando o benefício do auxílio-doença, previsto no artigo 59 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, desde a data da última suspensão do benefício pelo INSS.

A r. sentença proferida em 10/03/2008 pelo Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Cubatão/SP, indeferiu, de ofício, o processamento da Ação Previdenciária perante o Juízo Estadual em razão do valor da causa, sob o fundamento de que com o advento da Lei n.º 10.259/2001, o feito deve ser processado perante o Juizado Especial Federal de Santos por se tratar de competência absoluta.

Inconformada, apela a parte autora aduzindo que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal determina que serão processadas perante a Justiça Estadual, as causas em que for parte instituição de previdência social, nos casos em que a comarca do domicílio da parte autora não for sede de Vara da Justiça Federal, motivo pelo qual requer a reforma do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO

A sentença proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Cubatão/SP, indeferiu, de ofício, o processamento da Ação Previdenciária perante o Juízo Estadual em razão do valor da causa, sob a alegação de que com o advento da Lei n.º 10.259/2001, o feito deve ser processado perante o Juizado Especial Federal de Santos por tratar-se de competência absoluta.

Inconformada, apela a parte autora aduzindo que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal determina que serão processadas perante a Justiça Estadual, as causas em que for parte instituição de previdência social, nos casos em que a comarca do domicílio da parte autora não for sede de Vara da Justiça Federal, motivo pelo qual requer a reforma do *decisum*.

Passo, então, à análise da questão.

Inicialmente, assevero que com o advento da Lei n.º 10.259, de 12 de julho de 2001, foi instituído procedimento especial para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal, cujo valor não ultrapasse 60 (sessenta) salários mínimos, excetuadas as hipóteses indicadas em seu art. 3º, § 1º.

Por sua vez, o § 3º do citado artigo dispõe que *no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta*.

Todavia, o presente caso não se subsume à referida hipótese tendo em vista que o foro eleito pela parte autora não é sede de Vara do Juizado Especial Federal e, assim, pode a parte optar por propor a demanda perante a Justiça Estadual de seu domicílio ou no Juizado Especial Federal da respectiva Seção Judiciária, conforme lhe faculta o § 3º do art. 109 da Constituição Federal:

"Art. 109: (...)

§ 3.º: *Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".*

Deste modo, configura tratar-se, efetivamente, de caso de opção de foro.

As normas que instituem a opção de foro são dispositivas, pois estão sujeitas a algumas escolhas, na medida do que a lei permite, sendo que devem ser estabelecidas em consideração aos interesses dos litigantes ou da boa instrução da causa. De fato, a proximidade entre a Justiça e a população é uma das modernas conquistas no que se refere ao pleno exercício da cidadania, mostrando-se mais adequada à fixação da competência territorial, nesses casos, para acerrar juízes e litigantes, sob pena de restar inócua a flexibilização da competência da Justiça Federal.

A respeito do tema, a jurisprudência também já se consolidou:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA.

As justificações judiciais visando instruir pedidos junto a instituição previdenciária federal, em geral, devem ser processadas perante a justiça federal.

No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de vara da justiça federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art. 109, I, par. 3, permite que as ações referentes à matéria previdenciária sejam processadas perante o juízo estadual.

Jurisprudência iterativa desta E. Corte."

(STJ, CC 13560/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Cid Flaquer Scartezzini, DJ 11/11/96, pág. 43643) - grifo nosso.

Diante do exposto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora para reformar a r. sentença**, determinando o retorno dos autos à Comarca de Cubatão/SP para que seja dado regular prosseguimento ao feito.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043796-17.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.043796-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : OSVALDO FERRAO SANCHEZ

ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00063-2 4 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 06/06/2008 em face do INSS, pleiteando a revisão do benefício previdenciário, utilizando-se, no cálculo concessório, do menor e maior valor teto reajustados pelo INPC desde novembro de 1979, com a incorporação da vantagem resultante ao benefício do autor, e o pagamento das diferenças apuradas, com juros de 1% ao mês e correção monetária pelo IGP/DI.

A r. sentença proferida em 16/06/2008 pelo Juízo de Direito da 4ª Vara da Comarca de Cubatão/SP, indeferiu, de ofício, o processamento da Ação Previdenciária perante o Juízo Estadual em razão do valor da causa, sob o fundamento de que com o advento da Lei n.º 10.259/2001, o feito deve ser processado perante o Juizado Especial Federal de Santos por se tratar de competência absoluta.

Inconformada, apela a parte autora aduzindo que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal determina que serão processadas perante a Justiça Estadual, as causas em que for parte instituição de previdência social, nos casos em que a comarca do domicílio da parte autora não for sede de Vara da Justiça Federal, motivo pelo qual requer a reforma do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DE C I D O

A sentença proferida pelo Juízo de Direito da 4ª Vara da Comarca de Cubatão/SP, indeferiu, de ofício, o processamento da Ação Previdenciária perante o Juízo Estadual em razão do valor da causa, sob a alegação de que com o advento da Lei n.º 10.259/2001, o feito deve ser processado perante o Juizado Especial Federal de Santos por tratar-se de competência absoluta.

Inconformada, apela a parte autora aduzindo que o artigo 109, § 3.º, da Constituição Federal determina que serão processadas perante a Justiça Estadual, as causas em que for parte instituição de previdência social, nos casos em que a comarca do domicílio da parte autora não for sede de Vara da Justiça Federal, motivo pelo qual requer a reforma do *decisum*.

Passo, então, à análise da questão.

Inicialmente, assevero que com o advento da Lei n.º 10.259, de 12 de julho de 2001, foi instituído procedimento especial para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal, cujo valor não ultrapasse 60 (sessenta) salários mínimos, excetuadas as hipóteses indicadas em seu art. 3.º, § 1.º.

Por sua vez, o § 3.º do citado artigo dispõe que *no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta*.

Todavia, o presente caso não se subsume à referida hipótese tendo em vista que o foro eleito pela parte autora não é sede de Vara do Juizado Especial Federal e, assim, pode a parte optar por propor a demanda perante a Justiça Estadual de seu domicílio ou no Juizado Especial Federal da respectiva Seção Judiciária, conforme lhe faculta o § 3.º do art. 109 da Constituição Federal:

"Art. 109: (...)

§ 3.º: *Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual*".

Deste modo, configura tratar-se, efetivamente, de caso de opção de foro.

As normas que instituem a opção de foro são dispositivas, pois estão sujeitas a algumas escolhas, na medida do que a lei permite, sendo que devem ser estabelecidas em consideração aos interesses dos litigantes ou da boa instrução da causa. De fato, a proximidade entre a Justiça e a população é uma das modernas conquistas no que se refere ao pleno exercício da cidadania, mostrando-se mais adequada à fixação da competência territorial, nesses casos, para acercar juízes e litigantes, sob pena de restar inócua a flexibilização da competência da Justiça Federal.

A respeito do tema, a jurisprudência também já se consolidou:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. As justificações judiciais visando instruir pedidos junto a instituição previdenciária federal, em geral, devem ser processadas perante a justiça federal.

No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de vara da justiça federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art. 109, I, par. 3, permite que as ações referentes à matéria previdenciária sejam processadas perante o juízo estadual.

Jurisprudência iterativa desta E. Corte."

(STJ, CC 13560/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Cid Flaquer Scartezini, DJ 11/11/96, pág. 43643) - grifo nosso.

Diante do exposto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora para reformar a r. sentença**, determinando o retorno dos autos à Comarca de Cubatão/SP para que seja dado regular prosseguimento ao feito.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050627-81.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.050627-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ CARLOS OLIVEIRA DOS SANTOS incapaz

ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI

REPRESENTANTE : ROZELITA MARIA DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 07.00.00012-4 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva o restabelecimento de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS à concessão do benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir do ajuizamento da ação (12.02.2007). Sobre as parcelas vencidas incidirá correção monetária, desde o ajuizamento, e juros legais, desde a citação, além de juros e correção a partir do vencimento para aquelas que se vencerem posteriormente. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações em atraso até a sentença. Condenou ainda a autarquia às custas de que não esteja isenta. Tutela antecipada deferida determinando a imediata implantação do benefício.

Às fls. 205/206, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da autora a partir de 01.02.2010, com DIB em 12.02.2007.

Apela o INSS sustentando, em síntese, a não comprovação da deficiência e da condição de miserabilidade, nos termos do art. 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93. Requer o provimento da apelação, a fim de ser reformada integralmente a r. sentença. Não sendo esse o entendimento, pleiteia que o termo inicial do benefício seja fixado na data perícia médico-judicial e que os honorários advocatícios não ultrapassem a 5% sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 214/217, opina pelo conhecimento e desprovimento do recurso interposto.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima exposto tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004. Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar *per capita* não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar *per capita* não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui

outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d.

31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

De se registrar, ainda, quanto à legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, aplica-se à espécie o teor da Súmula nº 06 da Turma Regional dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região: "O critério de verificação objetiva da miserabilidade correspondente a ¼ do salário mínimo, previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8742/93, restou modificado para ½ salário mínimo, a teor do disposto no art. 5º, I, da Lei 9533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro aos Municípios que instituíssem programas de garantia da renda mínima associados a ações sócio-econômicas, e art. 2º, § 2º, da Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA".

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007; AC 2007.03.99.001004-5, Nona Turma, Rel. Desembargador Federal Santos Neves, j. 23.07.2007, DJ 16.08.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal inoerir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIn nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdão assim ementado:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoerência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 21 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 09), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do conjunto probatório dos autos (fls. 103/104, 149/150, 13 e 19), constata-se a incapacidade da parte autora à vida independente e ao trabalho, consonte asseverado na r. sentença de fls. 180/184, *in verbis*: "No caso do autor, a perícia médica realizada constatou que o periciando não apresenta incapacidade. Ocorre que o juiz, ao prolatar a sentença, não está adstrito ao laudo pericial, devendo ser observado o princípio do livre convencimento motivado. A perícia realizada no autor foi deveras concisa, sendo que somente foram analisados os exames constantes dos autos e os quesitos das partes não foram respondidos separadamente. No histórico, foi registrado que o autor sofre de convulsão e que mesmo com a medicação tem ataques, que impossibilitam o seu trabalho. No estudo social, a assistente social constatou que o autor tem limitações mentais, não é alfabetizado, e não tem condições de prover a própria subsistência. Embora a análise não tenha sido médica, é de ser considerada para fins de julgamento, porquanto realizada por perita que constatou a realidade vivida pelo autor, com a incapacidade social para o mercado de trabalho. Assim, nesse quadro, o autor pode ser considerado incapaz para a vida independente e para o trabalho, sendo, dessa forma, portador de deficiência."

Nesse aspecto, assinala-se ainda o contido no Parecer Ministerial de fls. 214/217: "(...) cuido que o primeiro requisito, a **incapacidade laboral**, restou comprovado. A par do laudo pericial de fls. 103/104, considerando-se o laudo de constatação formulado pela Assistente Social (fls. 149/150) e atestado médico acostado à fl. 13, reputo tais elementos suficientes à formação da convicção do julgador."

Ressalte-se, ademais, tratar-se de restabelecimento de benefício já concedido ao autor administrativamente, oportunidade em que foi reconhecida naquela esfera a presença de incapacidade para a vida independente e para o trabalho, consoante se recolhe do Relatório elaborado pela 14ª Junta de Recursos da Previdência Social, de fls. 19, segundo o qual a suspensão do benefício se deu sob o fundamento de que a renda *per capita* supera o limite de ¼ do salário mínimo.

Por outro lado, o estudo social de fls. 149/150 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas. Nesse sentido, apourou-se na visita domiciliar que o autor reside com sua mãe, Rozelita, servente de limpeza, três irmãs (Fernanda, de 21 anos, desempregada, Fabiana, de 18 anos, estudante, Elaine, de 16 anos, estudante, Estefani, de 09 anos, estudante) e dois sobrinhos, Emile, de 03 anos e Yago, de 11 meses. A renda familiar provém do salário da mãe do autor, no valor de R\$ 465,00 por mês, e dos 'bicos' que Fernanda faz como faxineira, pelos quais recebe em média R\$ 200,00 mensais. Nos termos do art. 16 da Lei nº 8.213/91, o núcleo familiar para fins previdenciários é composto pelo autor, sua mãe e as irmãs menores de 21 anos. Dessa forma, Fernanda, bem como os rendimentos por ela auferidos, e os sobrinhos do autor, não podem ser considerados no cálculo da renda *per capita*. No tocante à moradia, relatou a Assistente Social: "*constatamos que as condições econômicas da família são de miserabilidade, o autor e sua família residem em um porão úmido, que possui 03 cômodos sendo este alugado, além de terem que custear com água e luz, quando a família necessita de auxílio a 'irmã da Sra. Rozelita e os vizinhos são quem a ajudam com alimentos, recebe também uma cesta básica da Igreja que frequenta' (SIC).*

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Tratando-se de restabelecimento de benefício assistencial, cancelado administrativamente, o termo inicial deve ser considerado na data do cancelamento do benefício nº 115.676.895-8, pois, à época, o autor já era deficiente e não possuía meios suficientes para sua própria subsistência (v.g. AC 2003.61.20.006186-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08.01.2008, DJU 30.01.2008; AG 2004.61.23.000689-4, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j. 26.11.2007, DJU 23.01.2008). No entanto, à míngua de impugnação da parte autora e para não configurar a *reformatio in pejus*, mantenho o termo inicial na data do ajuizamento da ação, conforme fixado pela r. sentença.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, na forma acima consignada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051121-43.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.051121-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JESUINA MARIA MOREIRA FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG. : 04.00.00185-9 2 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que acolheu o pedido de desistência formulado pela parte autora, em ação ordinária onde se objetiva a concessão de benefício assistencial, e com respaldo no artigo 267, VIII, do Código de Processo Civil, julgou extinto o processo sem resolução do mérito.

Em razões recursais, sustenta o INSS a nulidade da sentença, posto que homologou o pedido de desistência da ação, formulado pelo autor após a defesa, sem oportunizar a este a possibilidade de renunciar ao direito a que se funda a ação. Aduz, ainda, que, após a contestação, a desistência só seria possível se houvesse concordância do réu, nos termos do artigo 267, § 4º, do CPC, e que, em razão do disposto no artigo 3º da Lei nº 9.469/97, o INSS somente está autorizado a concordar se houver renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação. Requer a improcedência da ação, vez que a parte autora não é hipossuficiente, ou, não sendo este o entendimento, o regular prosseguimento do feito.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

Em parecer de fls. 86/91, o Ministério Público Federal opinou pelo conhecimento e processamento da argüição incidental de inconstitucionalidade do art. 3º da Lei nº 9.469/97 e pelo improvimento da apelação, caso a argüição não seja conhecida ou acolhida.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

No caso dos autos, a parte autora formulou pedido de desistência da ação às fls. 59, após a contestação, tendo em vista ter obtido a concessão do benefício assistencial na via administrativa.

Aberta oportunidade para manifestação (fls. 63), o INSS informou que concorda com a desistência da demanda, somente se a parte autora renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação, conforme determina o artigo 3º da Lei nº 9.469/97 e item 4 da OS/INSS/PG nº 36/97, o que não ocorreu no presente caso.

Homologada a desistência da ação por sentença, nos termos do artigo 267, VIII, do CPC, insiste a autarquia federal em razões de apelação que a desistência só seria possível se houvesse concordância do réu, e que em razão do disposto no artigo 3º da Lei nº 9.469/97, somente estaria autorizado a concordar se houver renúncia ao direito sobre o qual se funda ação.

Com efeito, em se tratando de direito de natureza social, de caráter indisponível, não há falar-se em renúncia ao direito, de modo que a condição imposta pelo réu, à aceitação de desistência, resta inaplicável à espécie. Nesse sentido os precedentes desta Décima Turma, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. CONCORDÂNCIA DO RÉU CONDICIONADA À RENÚNCIA. DIREITO INDISPONÍVEL. NÃO-ACEITAÇÃO DO PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO PLAUSÍVEL.

I - A concordância do réu em relação ao pedido de desistência da ação formulada pela autora ficou condicionada à renúncia desta ao direito sobre qual se funda a referida ação. Todavia, em se tratando de direito de natureza social, de caráter indisponível, não há falar-se em renúncia ao direito, de modo que o condicionamento imposto pelo réu à aceitação da desistência da ação deve ser desconsiderado.

II - Ante a ausência de justificação plausível a embasar a não-aceitação do pedido de desistência da ação, impõe-se seja decretada a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VIII, do CPC.

III - Apelação da autora provida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.005440-8/SP, Rel. Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 23.09.2008, v. u., DJU 08.10.2008)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. DESISTÊNCIA. DISCORDÂNCIA DO INSS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. POSTULAÇÃO DE EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO. RECURSO PROVIDO.

-Espécie em que o juiz extinguiu o processo, com resolução do mérito, após discordância do Instituto-réu, quanto à manifestação autoral, acerca da desistência da ação.

-Equivocado o posicionamento do magistrado: além de não ouvir a demandante, sobre o condicionamento, feito pelo INSS, para aquiescer à desistência, tocava-lhe homologá-la, sendo ilegítimo, ao réu, vincular sua aceitação à renúncia ao direito fundante da ação.

-Apelo provido. Sentença reformada, para se extinguir o processo, sem análise do mérito."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2004.61.06.003801-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Anna Maria Pimentel, Décima Turma, j. 13.02.2007, v. u., DJU 20.08.2008).

Ademais, cabível a observância do disposto no artigo 3º da Lei nº 9.469/97 somente nos casos em que o objeto da ação versar exclusivamente sobre direitos patrimoniais, não sendo, portanto, justificável *in casu* a oposição do INSS, nem tampouco a arguição incidental de inconstitucionalidade suscitada pelo Ministério Público Federal. (v.g. AC nº 2003.61.18.001009-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 13.11.2007, v.u., DJU 28.11.2007). Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, na forma acima consignada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052387-65.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.052387-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUCIANE DE OLIVEIRA PEDRO

ADVOGADO : NAIARA DE SOUSA GABRIEL

No. ORIG. : 07.00.00116-7 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de salário-maternidade. O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o salário-maternidade, devido durante 120 dias, nos termos da lei, no valor de uma renda mensal igual à sua última remuneração integral, descontando-se os valores pagos com a antecipação da tutela, devendo as prestações em atraso ser pagas com correção monetária e juros de mora a partir da citação. Isenção de custas. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, a falta da qualidade de segurada da autora, bem como a ausência de comprovantes de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias. Pleiteia a fixação do valor do benefício pela própria autarquia, reconhecendo a iliquidez da sentença, a fixação dos juros de mora de forma decrescente, mês a mês, sobre cada parcela vencida, a partir da citação, a redução da verba honorária. Requer o provimento do presente apelo, reformando-se a r. sentença para julgar improcedente a ação, com inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, ocorrido em 29.03.2007 (fls. 18).

O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.

Ressalte-se que o art. 71, da Lei nº 8.213/91 contempla todas a seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição imposta à segurada desempregada.

Frise-se que a legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social.

Durante esse período, denominado como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, II, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, salienta-se que mencionado prazo pode ser estendido para 24 (vinte e quatro) meses, nos termos do § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego (v.g. AC 2007.03.99.027284-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJ 24/08/2009).

Nesse sentido, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.

(...)

2. A legislação previdenciária garante a manutenção a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquele que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.

3. Durante esse período, chamado de "graça", o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, e §3º, Lei nº 8.213/91.

4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.

5. Recurso especial improvido."

(Resp 549562, Rel. Ministro Paulo Gallotti, 6ª Turma, j. 25.06.2004, DJ 24.10.2005)

No mesmo sentido, julgados desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8.213/91 - DESEMPREGADA - MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADA - ART. 15, INC. II, DA LEI Nº 8.213/91 - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

Não é necessária a existência de vínculo empregatício para a concessão do salário-maternidade, bastando a comprovação da manutenção da qualidade de segurada. O art. 97 do Decreto nº 3.048/99, ao restringir a concessão do salário-maternidade à existência de relação empregatícia, exorbitou a competência regulamentar prevista constitucionalmente, dispondo de modo diverso da previsão legal. Comprovada a manutenção da qualidade de segurada na data do parto, nos termos do art. 15, inc. II, da Lei nº 8.213/91, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade. Apelação do INSS improvida."

(AC 2005.61.19.001588-2, Rel. Desembargadora Federal Leide Pólo, Sétima Turma, j. 13/07/2009, DJ 13/08/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. RELAÇÃO DE EMPREGO. VÍNCULO LABORAL QUESTIONADO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DA CTPS. PERÍODO DE GRAÇA. PREVALÊNCIA DA LEI. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O fato da autora figurar como empregada do pai de seu filho à época em que estava grávida e, posteriormente, do nascimento da criança, suscita dúvidas quanto à sinceridade dos propósitos das pessoas envolvidas, sugerindo a realização de uma simulação com o escopo de demonstrar a relação de emprego e, por conseguinte, satisfazer as exigências legais para a obtenção do benefício em apreço.

II - Vigem em nosso ordenamento jurídico o princípio de que a boa-fé se presume e a má-fé deve ser comprovada. Assim, do exame das provas constantes dos autos, verifica-se que não há nenhum elemento probatório que indique de forma concreta a realização da simulação aventada pelo INSS, restando incólume a presunção de veracidade de que goza a anotação na CTPS.

III - Mesmo que fosse desconsiderado o período laboral de 03.01.2002 a 15.01.2003, a demandante faria jus, igualmente, ao benefício do salário-maternidade.

IV - Não obstante o art. 97 do Decreto n. 3.048/1999 condicionasse a concessão do benefício à existência da relação de emprego, tal exigência não poderia prevalecer, pois foi introduzida por ato administrativo emanado do Poder Executivo, cujo comando não pode se sobrepor à lei, que não prevê a aludida condição. Na verdade, há que se aferir se a autora ostentava a qualidade de segurada nos termos do art. 15 da Lei n. 8.213/91 e, no caso vertente, o fato gerador do direito ocorreu no período de "graça" previsto no inciso II do dispositivo legal anteriormente mencionado, tendo em vista que o termo final do penúltimo vínculo laboral da autora deu-se em 15.10.2001 e o nascimento de seu filho ocorreu em 08.08.2002, ou seja, em período inferior a 12 meses.

V - O próprio Poder Executivo reformulou a interpretação do dispositivo legal regente da matéria, ao editar o Decreto n. 6.122/2007, cujo art. 1º introduz o parágrafo único no art. 97 do Decreto n. 3.048/1999, conferindo à segurada desempregada o direito ao benefício do salário-maternidade.

VI - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 27.12.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (27.12.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

VII - Os juros moratórios devem ser calculados, de forma globalizada, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

VIII - Quanto à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), devendo a verba honorária ser fixada no importe de R\$ 300,00 (trezentos reais).

IX - Apelação da autora provida."

(AC 2003.61.02.009589-4, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 29/01/2008, DJ 13/02/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). SALÁRIO MATERNIDADE. DESEMPREGO. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA.

I - Não obstante o art. 97 do Decreto n. 3.048/1999 condicionasse a concessão do benefício à existência da relação de emprego, tal exigência não poderia prevalecer, pois foi introduzida por ato administrativo emanado do Poder Executivo, cujo comando não pode se sobrepor à lei, que não prevê a aludida condição.

II - Auferida a qualidade de segurada nos termos do art. 15 da Lei n. 8.213/91, uma vez que o fato gerador do direito ocorreu no período de "graça" previsto no inciso II do retro mencionado dispositivo legal, faz a autora jus ao benefício pleiteado.

III - O prazo previsto no inciso II do art. 15 da Lei n. 8.213/91 pode ser estendido para 24 meses, nos termos do § 2º do supracitado artigo, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego.

IV - A demandante logrou comprovar a existência de vínculo empregatício até 16.06.2003 (CTPS - fl. 33), tendo efetuado mais 04 (quatro) recolhimentos na qualidade de contribuinte individual, nos meses de novembro/2004 a fevereiro/2005 (fl. 42/45).

V - Restaram preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, da Lei nº 8.213/91.

VI - A decisão monocrática apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada.

VII - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido."

(AC 2007.03.99.027284-2, Rel. Juiz Convocado em Auxílio Marcus Orione, Décima Turma, j. 13/10/2009, DJ 21/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. SALÁRIO-MATERNIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Durante o "período de graça" (art. 15 da Lei nº 8.213/91) são conservados todos os direitos inerentes à qualidade de segurado. Enquanto mantiver a condição de segurada, a desempregada tem direito ao salário-maternidade.

2. A verba honorária não poderá ser majorada pelo Tribunal sem recurso da parte a quem interessa, sob pena de incidir em "reformatio in pejus".

3. Agravo interno parcialmente provido."

(AC 2002.61.10.002285-4, Rel. Desembargador Federal Jedial Galvão, Décima Turma, j. 31/07/2007, DJ 05/09/2007)

In casu, para comprovação de qualidade de segurada, a autora trouxe aos autos cópia de sua CTPS com contratos de trabalho assinados (fls. 14/16).

Verifica-se, ainda, que o último contrato de trabalho registrado em CTPS da segurada extinguiu em 02.09.2006 (fls. 16) e o nascimento de seu filho ocorreu em 29.03.2007 (fls. 18), portanto, dentro do período de graça, ou seja, no período de 12 (doze) meses subsequentes à extinção do contrato, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Assim, demonstrada a qualidade de segurada e comprovado o nascimento do filho, preenche a parte autora os requisitos necessários à concessão do benefício salário-maternidade, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Consoante dispõe o art. 72, caput, da Lei nº 8.213/91, "o salário maternidade para a segurada empregada ou trabalhadora avulsa consistirá numa renda mensal igual à sua remuneração integral", devendo ser mantida a r. sentença que fixou o benefício no valor de uma renda mensal igual à sua última remuneração integral.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para, tão somente, fixar os juros de mora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006971-25.2008.4.03.6103/SP
2008.61.03.006971-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANDRESSA PATRICIA DA SILVA DA COSTA
ADVOGADO : JULIO WERNER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00069712520084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

1. À S.R.I.P para corrigir a autuação, visto que sentença não foi submetida ao reexame necessário.
2. Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* confirmou a tutela antecipada deferida às fls. 67/68 e julgou procedente a ação, condenando o INSS à concessão do benefício assistencial de prestação continuada, a partir do requerimento administrativo (31.07.2008). As parcelas vencidas, descontando-se os valores já recebidos a título de tutela antecipada, serão acrescidas de correção monetária pelos critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal e de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sentença não submetida a reexame necessário.

Às fls. 79/80, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da autora a partir de 11.12.2008, em cumprimento à r. ordem de fls. 67/68.

Apela o INSS sustentando, em síntese, a não comprovação de que a família da autora não possua meios de prover-lhe o sustento, restando desatendido o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93. Requer o provimento da apelação, a fim de ser reformada integralmente a r. sentença, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 122/125, opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar *per capita* não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas

um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

De se registrar, ainda, quanto à legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, aplica-se à espécie o teor da Súmula nº 06 da Turma Regional dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região: "O critério de verificação objetiva da miserabilidade correspondente a 1/4 do salário mínimo, previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8742/93, restou modificado para 1/2 salário mínimo, a teor do disposto no art. 5º, I, da Lei 9533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro

aos Municípios que instituíssem programas de garantia da renda mínima associados a ações sócio-econômicas, e art. 2º, § 2º, da Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA".

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007; AC 2007.03.99.001004-5, Nona Turma, Rel. Desembargador Federal Santos Neves, j. 23.07.2007, DJ 16.08.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal inoerir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdão assim ementado:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoerência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 29 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 13), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 39/43, constata-se a incapacidade da parte autora à vida independente e ao trabalho, por ser portadora de epilepsia e retardo mental leve.

O estudo social de fls. 57/66 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas. Na visita domiciliar apurou-se que o núcleo familiar é constituído pela autora, seu marido e os três filhos, Maurício, de 09 anos de idade, Matheus, de 04 anos, e Thalita, de 07 anos de idade, portadora de deficiência. A renda familiar advém do benefício assistencial recebido por Thelita, no valor de R\$ 415,00. O pai, que têm a saúde debilitada e está desempregado, presta serviço de carpinteiro quando surge uma oportunidade. As despesas relatadas somam R\$ 449,49. A assistente relata que a família vive em condição de pobreza absoluta.

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, na forma acima consignada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008601-19.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.008601-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ERIVAN FERREIRA DE LIMA
ADVOGADO : EUGENIA MARIA DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00086011920084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão da aposentadoria por invalidez.

Às fls. 71/72 dos autos, o MM. juiz *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 11.12.2008 (dia seguinte à cessação do vínculo empregatício). Condenou-o, ainda, ao pagamento dos valores devidos em atraso, descontados os pagos administrativamente ou por força da antecipação de tutela, corrigidos monetariamente de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação, assim como de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando que a moléstia do autor (epilepsia) é passível de controle, devendo ser concedido apenas auxílio-doença e não aposentadoria por invalidez.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, a manutenção da qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 65/68), que o autor é portador de epilepsia. Em resposta aos quesitos formulados, o perito médico afirma que o autor está incapacitado de forma total e definitiva para qualquer atividade laborativa, apresentando riscos a terceiros.

Observa-se, ainda, que o autor já esteve em gozo de auxílio-doença em 24.11.2007, devido a esta moléstia e o laudo pericial afirma que não houve melhora desde o início do tratamento médico.

Por fim, sugere o perito médico que o autor fique impedido de operar máquinas e equipamentos que ofereçam riscos de dano físico a terceiros e a ele mesmo, bem como seja recolhida definitivamente sua CNH (Carteira Nacional de Habilitação), ficando impedido de conduzir qualquer tipo de veículo, quer seja pela possibilidade da ocorrência de uma crise convulsiva e/ou pelo fato de usar drogas depressoras dos sistema nervoso central, no controle da epilepsia.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- *Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.*

- (...)

- *Apelação provida.*

- *Sentença reformada.*

- *Apelação do INSS prejudicada."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. *Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.*

2. *Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.*

3. (...)

4. *Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.*

5. (...)

6. *Sentença, no mérito, mantida.*

7. *Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EPILEPSIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PROCEDÊNCIA.

I. Autor acometido de grave e irreversível distúrbio neurológico (EPILEPSIA do Tipo Grande Mal), ensejando crises convulsivas e desmaios mesmo na vigência de medicamentos anticonvulsivantes, cujos males globalmente o impossibilitam a desempenhar atividades laborativas de toda natureza, não tendo condições de lograr êxito em um emprego, onde a remuneração é necessária para sua subsistência, apresentando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho, de modo a fazer jus à APOSENTADORIA por INVALIDEZ.

II. (...)"

(TRF 3ª Reg, AC nº 1999.61.08.002567-2/SP, Rel. Desemb Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, v.u., DJU 01.12.2005)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação o INSS, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00028 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001091-19.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.001091-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

PARTE AUTORA : JANETE DE SOUSA LIMA BARBOSA

ADVOGADO : JAQUELINE BELVIS DE MORAES e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 00010911920084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão do auxílio-acidente ou da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do auxílio-doença e julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o referido benefício a partir de março de 2007, isto é, da data inicial da incapacidade fixada pelo perito médico, somente podendo ser cessado após nova exame médico-pericial às expensas da autarquia federal em data posterior ao transplante de córnea necessário ao restabelecimento da autora. As parcelas em atraso, descontados eventuais valores pagos administrativamente, serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos na forma do Provimento nº 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e de juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.497/97, com a redação original e, após 30.06.2009, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). Isento de custas.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme informações do benefício - INF BEN (fls. 70), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 18.02.2008, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação. No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo pericial (fls. 94/100) que a autora, auxiliar de contabilidade, hoje com 45 anos de idade, é portadora de ceratocone em ambos os olhos. Afirma o perito médico que a autora apresenta baixa acuidade visual importante, com intolerância ao uso de lentes de contato. Conclui que a autora está total e temporariamente incapacitada para atividade que exija uso da visão, a exemplo de sua profissão, devendo ser submetida à cirurgia de transplante de córneas.

Assim, presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL.

A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial. Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que a beneficiária seja dada como reabilitada para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerada não-recuperável, for aposentada por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, observa-se às fls. 70 que, à época da data inicial da incapacidade fixada pelo perito médico (março de 2007 - fls. 97), a autora estava em gozo do auxílio-doença. Assim, o termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado na data da cessação do benefício nº 515.742.006-0, pois a autora já estava incapacitada para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora deveriam incidir a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho os juros de mora conforme fixados na r. sentença.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial para fixar o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação do benefício nº 515.742.006-0.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005970-69.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.005970-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JAQUELINE VILLANUEVA CRESPO

ADVOGADO : JOSE MALVAZI NETO e outro

No. ORIG. : 00059706920084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de salário-maternidade. O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o salário-maternidade, no valor de um salário mínimo mensal, partir da data do requerimento administrativo (21.11.2007), com correção monetária na forma do Provimento COGE nº 64/2005, e de juros de mora nos moldes do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação original e, após 30.06.2009, com a redação dada pela Lei 11.960/2009. Isenção de custas. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 3º, do CPC. Sentença não sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 475, § 2º, do CPC.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, que a autora trabalhou até 16.02.2004, encontram-se desempregada à época do nascimento de seu filho em 20.12.2005. Aduz ser imprescindível a existência de vínculo empregatício da data da ocorrência do parto ou no 28º dia anterior a este, ou, ainda, na data da adoção ou guarda judicial. Requer o provimento do presente apelo, reformando-se a r. sentença para julgar improcedente a ação, com inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não merece acolhida a insurgência do apelante.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, ocorrido em 20.12.2005 (fls. 14).

O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.

Ressalte-se que o art. 71, da Lei nº 8.213/91 contempla todas a seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição imposta à segurada desempregada.

Frise-se que a legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social.

Durante esse período, denominado como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, II, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, salienta-se que mencionado prazo pode ser estendido para 24 (vinte e quatro) meses, nos termos do § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego (v.g. AC 2007.03.99.027284-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJ 24/08/2009).

Nesse sentido, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.

(...)

2. A legislação previdenciária garante a manutenção a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquele que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.

3. Durante esse período, chamado de "graça", o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, e §3º, Lei nº 8.213/91.

4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.

5. Recurso especial improvido."

(Resp 549562, Rel. Ministro Paulo Gallotti, 6ª Turma, j. 25.06.2004, DJ 24.10.2005)

No mesmo sentido, julgados desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8.213/91 - DESEMPREGADA - MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADA - ART. 15, INC. II, DA LEI Nº 8.213/91 - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

Não é necessária a existência de vínculo empregatício para a concessão do salário-maternidade, bastando a comprovação da manutenção da qualidade de segurada. O art. 97 do Decreto nº 3.048/99, ao restringir a concessão do salário-maternidade à existência de relação empregatícia, exorbitou a competência regulamentar prevista constitucionalmente, dispondo de modo diverso da previsão legal. Comprovada a manutenção da qualidade de segurada na data do parto, nos termos do art. 15, inc. II, da Lei nº 8.213/91, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade. Apelação do INSS improvida."

(AC 2005.61.19.001588-2, Rel. Desembargadora Federal Leide Pólo, Sétima Turma, j. 13/07/2009, DJ 13/08/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. RELAÇÃO DE EMPREGO. VÍNCULO LABORAL QUESTIONADO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DA CTPS. PERÍODO DE GRAÇA. PREVALÊNCIA DA LEI. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O fato da autora figurar como empregada do pai de seu filho à época em que estava grávida e, posteriormente, do nascimento da criança, suscita dúvidas quanto à sinceridade dos propósitos das pessoas envolvidas, sugerindo a realização de uma simulação com o escopo de demonstrar a relação de emprego e, por conseguinte, satisfazer as exigências legais para a obtenção do benefício em apreço.

II - Vigem em nosso ordenamento jurídico o princípio de que a boa-fé se presume e a má-fé deve ser comprovada. Assim, do exame das provas constantes dos autos, verifica-se que não há nenhum elemento probatório que indique de forma concreta a realização da simulação aventada pelo INSS, restando incólume a presunção de veracidade de que goza a anotação na CTPS.

III - Mesmo que fosse desconsiderado o período laboral de 03.01.2002 a 15.01.2003, a demandante faria jus, igualmente, ao benefício do salário-maternidade.

IV - Não obstante o art. 97 do Decreto n. 3.048/1999 condicionasse a concessão do benefício à existência da relação de emprego, tal exigência não poderia prevalecer, pois foi introduzida por ato administrativo emanado do Poder Executivo, cujo comando não pode se sobrepor à lei, que não prevê a aludida condição. Na verdade, há que se aferir se a autora ostentava a qualidade de segurada nos termos do art. 15 da Lei n. 8.213/91 e, no caso vertente, o fato gerador do direito ocorreu no período de "graça" previsto no inciso II do dispositivo legal anteriormente mencionado, tendo em vista que o termo final do penúltimo vínculo laboral da autora deu-se em 15.10.2001 e o nascimento de seu filho ocorreu em 08.08.2002, ou seja, em período inferior a 12 meses.

V - O próprio Poder Executivo reformulou a interpretação do dispositivo legal regente da matéria, ao editar o Decreto n. 6.122/2007, cujo art. 1º introduz o parágrafo único no art. 97 do Decreto n. 3.048/1999, conferindo à segurada desempregada o direito ao benefício do salário-maternidade.

(...)

IX - Apelação da autora provida."

(AC 2003.61.02.009589-4, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 29/01/2008, DJ 13/02/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). SALÁRIO MATERNIDADE. DESEMPREGO. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA.

I - Não obstante o art. 97 do Decreto n. 3.048/1999 condicionasse a concessão do benefício à existência da relação de emprego, tal exigência não poderia prevalecer, pois foi introduzida por ato administrativo emanado do Poder Executivo, cujo comando não pode se sobrepor à lei, que não prevê a aludida condição.

II - Auferida a qualidade de segurada nos termos do art. 15 da Lei n. 8.213/91, uma vez que o fato gerador do direito ocorreu no período de "graça" previsto no inciso II do retro mencionado dispositivo legal, faz a autora jus ao benefício pleiteado.

III - O prazo previsto no inciso II do art. 15 da Lei n. 8.213/91 pode ser estendido para 24 meses, nos termos do § 2º do supracitado artigo, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego.

IV - A demandante logrou comprovar a existência de vínculo empregatício até 16.06.2003 (CTPS - fl. 33), tendo efetuado mais 04 (quatro) recolhimentos na qualidade de contribuinte individual, nos meses de novembro/2004 a fevereiro/2005 (fl. 42/45).

V - Restaram preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, da Lei nº 8.213/91.

VI - A decisão monocrática apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada.

VII - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido."

(AC 2007.03.99.027284-2, Rel. Juiz Convocado em Auxílio Marcus Orione, Décima Turma, j. 13/10/2009, DJ 21/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. SALÁRIO-MATERNIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Durante o "período de graça" (art. 15 da Lei nº 8.213/91) são conservados todos os direitos inerentes à qualidade de segurada. Enquanto mantiver a condição de segurada, a desempregada tem direito ao salário-maternidade.

2. A verba honorária não poderá ser majorada pelo Tribunal sem recurso da parte a quem interessa, sob pena de incidir em "reformatio in pejus".

3. Agravo interno parcialmente provido."

(AC 2002.61.10.002285-4, Rel. Desembargador Federal Jediael Galvão, Décima Turma, j. 31/07/2007, DJ 05/09/2007)

In casu, para comprovação de qualidade de segurada, a autora trouxe aos autos cópia de sua CTPS com contrato de trabalho assinado (fls. 12); Comunicado de Dispensa - CD datado de 18.03.2004 (fls. 15).

Verifica-se, ainda, que o contrato de trabalho registrado na CTPS da segurada extinguiu em 16.02.2004 (fls. 12) e o nascimento de seu filho ocorreu em 20.12.2005 (fls. 14), portanto, dentro do período de graça, ou seja, no período de 24 (vinte e quatro) meses subsequentes à extinção do contrato, nos termos do art. 15, II e §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

Assim, demonstrada a qualidade de segurada e comprovado o nascimento do filho, preenche a parte autora os requisitos necessários à concessão do benefício salário-maternidade, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002822-32.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.002822-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RAQUEL DOS SANTOS SALLES
ADVOGADO : CASSIO ALVES LONGO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 17-04-2008 em face do INSS, citado em 24-09-2008, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (10-04-2007, fl. 53), bem como indenização alegados danos morais sofridos, em virtude do indeferimento supostamente arbitrário de seu pedido na esfera administrativa.

A r. sentença proferida em 12-11-2008 julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir da data do requerimento administrativo (10-04-2007 - fl. 53), sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, com base no Provimento n.º 26/01 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª

Região, Súmula 148 do C. STJ e Súmula n.º 8 do E. TRF da 3ª Região, com incidência de juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, não incidindo sobre as parcelas vincendas após a prolação da sentença (Súmula 111 do E. STJ). Deixou de condenar a autarquia ao pagamento de indenização, por não restar demonstrado o dano moral arguido. Deferiu a antecipação parcial dos efeitos da tutela e determinou a imediata implantação do benefício, bem como o reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia, argumentando que a parte autora não comprovou com os documentos apresentados ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Caso mantido o *decisum*, requer a redução da verba honorária e a fixação do termo inicial do benefício na data da citação.

Por sua vez, recorre a parte autora de forma adesiva, pleiteando a condenação da autarquia ao pagamento de indenização por alegados danos morais sofridos, em virtude do indeferimento supostamente arbitrário de seu pedido na esfera administrativa.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A sentença recorrida julgou parcialmente procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora comprovou o exercício da atividade rural, bem como o requisito idade, dando ensejo à concessão da aposentadoria pleiteada. Deixou de condenar a autarquia ao pagamento de indenização, por não restar demonstrado o dano moral arguido.

Insurge-se o INSS contra essa decisão, sustentando em suas razões de recurso que o requerente não preencheu os requisitos exigidos, especialmente no que tange à comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, correspondente à carência do benefício pretendido. Aduz, outrossim, não haver um início razoável de prova material a comprovar a atividade exercida nas lides rurais. Caso mantido o *decisum*, requer a redução da verba honorária e a fixação do termo inicial do benefício na data da citação.

Por sua vez, recorre a parte autora de forma adesiva, pleiteando a condenação da autarquia ao pagamento de indenização por supostos danos morais sofridos, em virtude do indeferimento de seu pedido na esfera administrativa. Preliminarmente, não conheço da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. Outrossim, observo que a preliminar arguida pelo INSS, pleiteando que a apelação interposta seja recebida no duplo efeito, já foi devidamente apreciada pelo MM. Juiz *a quo* ao analisar os requisitos de admissibilidade do referido recurso, decorrido *in albis* o prazo para a autarquia recorrer, nos termos do disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a parte autora, nascida em 22-03-1950, que durante toda a sua vida sempre laborou nos meios rurais.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a requerente juntou aos autos os seguintes documentos: CTPS própria com registros de trabalho rural nos períodos de 01-05-1973 a 31-08-1978; 18-10-1983 a 29-01-1985; 01-07-1985 a 15-08-1985; 18-11-1985 a 30-11-1985; 16-12-1985 a 14-03-1986; 01-09-1986 a 29-09-1986; 30-09-1986 a 05-10-1986- 16-03-1987 a 05-09-1987; 27-03-1989 a 14-07-1993 e 01-04-2006 a 07-11-2006 (fls. 13/19); Guia de Recolhimento da Previdência Social, relativos ao período de junho de 2005 a janeiro de 2006 (fls. 20/27).

Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais, em regime de economia familiar e na condição de diarista, confirmando que a requerente teve um efetivo labor rural, durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 74/76.

Neste sentido, há de se observar o disposto nos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA SOBRE AS PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA Nº 111/STJ. AGRAVOS CONHECIDOS E IMPROVIDOS.

1. 'Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença' (Súmula 111/STJ).

2. Existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Precedentes do STJ.

3. Agravos regimentais conhecidos e improvidos."

(STJ, Quinta Turma, AGRESP - 875546, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 03/11/2008).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO. CTPS COM REGISTRO DE TRABALHO RURAL.

1 - A CTPS, com registro de trabalho rural, caracteriza documento novo apto a atestar o início razoável de prova material da atividade rurícola. Precedente desta Corte.

2 - *Pedido procedente.*"

(STJ, Terceira Seção, AR 200000913051373/SP, Relator Min. Fernando Gonçalves, Rel. acórdão Min. Felix Fischer, v. u., DJ 04/06/2001, pág. 57)

Deste modo, verifica-se que as informações contidas na CTPS da parte autora (fls. 13/19), no CNIS (fls. 104/105), bem como os depoimentos das testemunhas (fls. 74/76), corroboram as alegações da exordial quanto ao exercício da atividade rural exercida pela parte autora, nos termos preconizados pela legislação previdenciária.

Outrossim, ressalte-se que é infundada a alegação de que é necessária a demonstração do recolhimento de contribuições previdenciárias ou de que a parte deve indenizar o Instituto com o pagamento das contribuições correspondentes ao período trabalhado que está a comprovar, posto que, para a concessão do benefício ora pleiteado, o que se exige é a comprovação do exercício de atividade rural, conforme determinam os artigos 39, I e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, tem-se como suficientemente comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (artigo 143 da Lei n.º 8.213/91).

Sobre a necessidade de tal período ser imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pondero que essa exigência legal não há de ser tomada literalmente, mas sim temperada com bom senso e moderação, em face da dura realidade dos trabalhadores rurais, dado o caráter eminentemente social do benefício previdenciário requerido. Com efeito, é muito comum o abandono de trabalho rural finda a capacidade laborativa do colono, disso se originando o inevitável lapso temporal entre o término da atividade rural e o pleito administrativo ou judicial do benefício.

Ressalte-se, inclusive, estar expressamente afastado o quesito da qualidade de segurado para a concessão do benefício em questão, devido à vigência da Lei n.º 10.666/03, que assim dispõe:

"Art. 3º (...)

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

Ademais, com relação à Lei n.º 10.666/03, resultante da conversão da MP n.º 83, de 12-12-2002, esclareça-se que, ao afastar a necessidade de cumprimento simultâneo dos requisitos para a concessão do benefício, inexigindo assim a manutenção da qualidade de segurado, apenas veio a confirmar o entendimento que já estava sendo adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça mesmo anteriormente à edição da referida lei, de tal forma que não se trata de aplicabilidade retroativa.

Outrossim, no tocante ao pedido de condenação da autarquia por alegados danos morais que a parte autora teria sofrido em decorrência do indeferimento supostamente arbitrário de seu pleito no âmbito administrativo, como bem explicitou a r. sentença, estes não restaram configurados, pois não se demonstrou a dor, humilhação e angústia experimentadas pela requerente, que sequer foram mencionados pelas testemunhas em seus depoimentos, tratando-se, propriamente, de um mero contratempo que teria enfrentado.

Ressalte-se, ainda, que, no caso em tela, não se verifica o dano moral alegado, pois a negativa de concessão do benefício pelo INSS ocorreu devido ao fato de que o período de atividade rural exercido pela requerente entre as datas de 01-05-1973 a 31-08-1978 não foi computado no resumo de cálculo de tempo de contribuição, conforme verifica-se das fls. 48/49, por não estarem visíveis na CTPS as anotações compreendidas naquele período (fl. 15).

Contudo, na via judicial, o trabalho rural desempenhado pela requerente naquele lapso temporal pôde ser devidamente considerado para a concessão da aposentadoria, em razão da sua confirmação pelas testemunhas (fls. 74/76), segundo bem observou a r. sentença:

" (...)

Percebe-se que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a Autora laborou em atividades rurais, sobretudo no período compreendido entre os anos de 1973 a 1978, em que, embora houvesse registro formal em CTPS, as informações nela contidas não estão legíveis (fl. 15)

(...)"

Destarte, resta comprovado o implemento de todos os requisitos necessários, razão pela qual a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (10-04-2007, fl. 53), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

Cumprir esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora de 1% (um por cento ao mês) de forma global para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta da liquidação, que der origem ao precatório ou requisição de pequeno valor - RPV.

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos tal como fixados na r. sentença, uma vez que arbitrados com moderação.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doura decisão recorrida.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000215-34.2008.4.03.6124/SP
2008.61.24.000215-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSINA DE LIMA

ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES e outro

No. ORIG. : 00002153420084036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 19-02-2008 em face do INSS, citado em 28-05-2008, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data da citação.

A r. sentença proferida em 16-06-2009 julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir da citação, sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, de acordo com o manual de orientações de procedimentos para cálculos da Justiça Federal, aprovado em 02-07-2007 pelo Conselho da Justiça Federal, conforme dispõe o artigo 454 do Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, com incidência de juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença (Súmula n.º 111 do STJ). Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, o INSS apresentou recurso de apelação alegando, preliminarmente, ser incabível a antecipação dos efeitos da tutela no presente caso, tendo em vista a ausência de provas inequívocas da verossimilhança das alegações da requerente e do perigo da irreversibilidade da decisão, bem como a aplicação de efeito suspensivo ao recurso de apelação. No mérito, argumenta que a parte autora não comprovou com os documentos apresentados ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora comprovou o exercício da atividade rural, bem como o requisito idade, dando ensejo à concessão da aposentadoria pleiteada.

Inconformado, o INSS apresentou recurso de apelação alegando, preliminarmente, ser incabível a antecipação dos efeitos da tutela no presente caso, tendo em vista a ausência de provas inequívocas da verossimilhança das alegações da requerente e do perigo da irreversibilidade da decisão, bem como a aplicação de efeito suspensivo ao recurso de apelação. No mérito, argumenta que a parte autora não comprovou com os documentos apresentados ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Preliminarmente, rejeito a alegação da autarquia no que se refere à tutela antecipada pela leitura fria e distante do artigo 273 do Código de Processo Civil, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também do artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum"*, justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Desta forma, tratando-se de benefício de caráter alimentar, é cabível a antecipação dos efeitos da

tutela, assim como determinado pelo MM. Juiz *a quo*, para que o réu implante o benefício ora em questão, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.

No que pertine aos efeitos da apelação, em virtude do caráter alimentar que reveste o benefício, já incidiria na espécie o artigo 520, inciso II, do CPC, que não pode ser interpretado restritivamente de modo a abranger apenas os alimentos devidos na esfera cível familiar, mas se estende a qualquer sentença que condene o réu a pagar verba destinada à subsistência.

Além disso, por força do também artigo 520 do Código de Processo Civil, no seu inciso VII, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, a apelação interposta contra sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela - confirmação esta que deve ser entendida de forma ampla a abarcar a medida concedida naquele ato e que não deixa de ser uma confirmação - é somente recebida no seu efeito devolutivo.

Nesse sentido é a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DEFERIMENTO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO. EFEITOS.

- A antecipação da tutela pode ser deferida quando da prolação da sentença. Precedentes.

- Ainda que a antecipação da tutela seja deferida na própria sentença, a apelação contra esta interposta deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo quanto à parte em que foi concedida a tutela.

- Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ, REsp. 648886/SP, 2ª Seção, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, v.u., DJ 06/09/2004, pág. 162)

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a parte autora, nascida em 04-07-1941, que durante toda a sua vida sempre laborou nos meios rurais, na condição de diarista.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a requerente juntou aos autos os seguintes documentos: certidão de seu nascimento, lavrada em 17-08-1960, por força de decisão judicial, informando que a autora nasceu na "Fazenda Ranchão", no município de Estrela D'Oeste (fl. 08), e certidão de óbito de seu companheiro, sr. Antonio de Paula da Silva, falecido em 06-11-1997, qualificando-o como lavrador (fl. 09).

Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que a requerente teve um efetivo labor rural, durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 42/43.

A documentação apresentada, em conjunto com a prova testemunhal, confirma que a parte autora foi efetivamente trabalhadora rural, sendo essa prova idônea à comprovação de tempo de serviço trabalhado por rurícola, salientando-se que, embora conste dos documentos apresentados a profissão de lavrador atribuída apenas ao seu companheiro, por certo é admissível estender tal ofício também à companheira que, além de labutar nas lides rurais, por óbvio também se ocupa dos afazeres domésticos, como demonstra a dura realidade da vida no campo.

Sendo assim, é aceitável, como prova da atividade laborativa nas lides rurais, o documento que especifica tal circunstância em relação ao companheiro, conforme se depreende dos julgados a seguir colacionados:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CONCESSÃO. RURÍCOLA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À COMPANHEIRA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. SÚMULA N.º 111 DO C. STJ.

(...)

2- A trabalhadora rural é segurada obrigatória da Previdência Social, nos termos do artigo 201, § 7º, II, da CF/88.

3- Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade.

4- A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se aplica analogamente à união estável verificada nos presentes autos.

5- A prova testemunhal é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, desde que acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.

(...)

10- Remessa oficial não conhecida e apelação parcialmente provida."

(TRF3, 9ª Turma, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, Proc. nº 2003.03.99.014280-1, j. 27-10-2003, DJU 20-11-2003, p. 404)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. REEXAME NECESSÁRIO. CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. REQUISITOS. CARENÇA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E SÚMULA 111 DO E. STJ.

1. O § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 10.352, de 26.12.01, afasta o reexame necessário das sentenças proferidas a partir de 27.03.02, quando a norma entrou em vigor, no caso de ser a condenação inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, hipótese que se configura em relação aos benefícios equivalentes a um salário mínimo, cujo interstício entre seu termo inicial e a sentença não tenha superado 60 (sessenta) meses.

2. A concessão de aposentadoria por idade, equivalente a um salário mínimo, em favor de rurícola, nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/91, não se subordina à comprovação de recolhimento de contribuições previdenciárias ou carência (Lei n. 8.213/91, art. 26, III, c.c. art. 39, I).

3. A certidão de casamento ou nascimento com a indicação da profissão do marido ou companheiro como lavrador consubstancia início de prova material da atividade rural, pois autoriza a presunção de que a mulher também trabalhava na condição de rurícola.

4. O registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social é prova hábil para a comprovação de atividade laborativa, com efeitos na contagem de tempo de serviço.

5. A súmula n. 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça censura o reconhecimento do tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal, mas não se esta for respaldada por início de prova material. Espera-se do juiz, diferentemente do que sucede com o subalterno agente administrativo, que aprecie todo o conjunto probatório dos autos para formar sua convicção, dominada pelo princípio da livre persuasão racional. O rol de documentos indicados na legislação previdenciária não equivale ao sistema da prova tarifada ou legal, sistema que baniria a atividade intelectual do órgão jurisdicional no campo probatório.

6. Em caso de sucumbência do INSS, inclusive quando a parte vencedora for beneficiária da assistência judiciária (Lei n. 1.060/50, art. 11), os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) da condenação, excluídas as prestações vincendas, assim consideradas as posteriores ao provimento condenatório (sentença ou acórdão).

7. Reexame necessário não conhecido e apelação do INSS parcialmente provido."

(TRF-3ª Região, Nona Turma, AC 843302/SP, Rel. Des. Fed. André Nekatschlow, DJ 18/09/03, pag. 411)

Ressalte-se que, embora o companheiro da autora tenha falecido no ano de 1997, tal fato não obsta a concessão do benefício, uma vez que a requerente implementou o requisito etário em 04-07-1996.

Destaco, ainda, que o INSS juntou aos autos, na fl. 21, documento do sistema DATAPREV no qual consta que a requerente recebe o benefício de pensão por morte de trabalhador rural (NB n.º 21/108.070.517-9) desde 07-05-1998, o que demonstra que reconheceu administrativamente a união estável alegada na exordial, conforme salientado pelo MM. Juiz *a quo* por ocasião da prolação da sentença.

Outrossim, ressalte-se que é infundada a alegação de que é necessária a demonstração do recolhimento de contribuições previdenciárias ou de que a parte deve indenizar o Instituto com o pagamento das contribuições correspondentes ao período trabalhado que está a comprovar, posto que, para a concessão do benefício ora pleiteado, o que se exige é a comprovação do exercício de atividade rural, conforme determinam os artigos 39, I e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, tem-se como suficientemente comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (artigo 143 da Lei n.º 8.213/91).

Sobre a necessidade de tal período ser imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pondero que essa exigência legal não há de ser tomada literalmente, mas sim, temperada com bom senso e moderação, em face da dura realidade dos trabalhadores rurais, dado o caráter eminentemente social do benefício previdenciário requerido. Com efeito, é muito comum o abandono de trabalho rural finda a capacidade laborativa do colono, disso se originando o inevitável lapso temporal entre o término da atividade rural e o pleito administrativo ou judicial do benefício.

Ressalto, inclusive, estar expressamente afastado o quesito da qualidade de segurado para a concessão do benefício em questão, devido à vigência da Lei n.º 10.666/03, que assim dispõe:

"Art. 3º (...)

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

Destarte, restando comprovado o implemento de todos os requisitos necessários, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação do INSS**, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004408-86.2008.4.03.6126/SP
2008.61.26.004408-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ CARLOS CARMELA
ADVOGADO : SHIRLEY VAN DER ZWAAN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, impetrado em 23.10.2008 por Luiz Carlos Caramela contra o Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em Santo André/SP objetivando a concessão, desde 10.04.2008, do benefício previdenciário de pensão por morte, na condição de companheiro da *de cujus*.

Foi deferida parcialmente medida liminar, sem efeitos financeiros pretéritos, apenas para determinar a implantação do benefício (nº 148.164.885-0) em favor do impetrante.

A r. sentença concedeu parcialmente a ordem, ratificando a liminar e extinguindo o feito com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC, ao fundamento de haver sido comprovada nos autos a união estável, por sentença judicial transitada em julgado proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Família e Sucessões da Comarca de Santo André/SP (processo nº 2135/05), e de ser presumida a dependência econômica do companheiro da segurada falecida. Sem condenação em honorários advocatícios. Custas *ex lege*. Decisão submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, sustentando, em síntese, a falta de efetiva comprovação da condição do impetrante como companheiro da *de cujus*, ao argumento de que a sentença declaratória da Justiça Estadual na ação de reconhecimento e dissolução de sociedade de fato, confirmando a existência da união estável, não tem eficácia sobre o ora apelante, tendo em vista não ter sido parte nem ter tido oportunidade de exercer o contraditório naquela lide.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovemento da apelação e da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado da *de cujus*.

A questão cinge-se à comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.

A prova documental trazida com a inicial revela-se suficiente para demonstrar a existência da união estável entre o impetrante e a *de cujus*, tendo em vista a cópia de decisão judicial transitada em julgado, reconhecendo a existência dessa união (fls. 10/12).

Com efeito, a sentença judicial transitada em julgado presta-se a comprovar a condição do impetrante de companheiro da falecida, presumindo-se, em conseqüência, a dependência econômica, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, cito os acórdãos:

"MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO. COMPANHEIRA.

A falta de prévia designação da companheira como beneficiária de pensão vitalícia não impede a concessão desse benefício, se a união estável resta devidamente comprovada por outros meios idôneos de prova. (Precedentes.)

No caso, existe decisão judicial reconhecendo o vínculo de concubinato entre a impetrante e o servidor falecido do Ministério da Agricultura.

Segurança concedida."

(STJ, MS nº 8153/DF, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª Seção, j. 11.09.2002, v.u., DJ 04.11.2003)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela a existência de ação de rito ordinário de dissolução de sociedade de fato movida pela ora autora em face do falecido (processo nº 995/01 da 2ª Vara Judicial da Comarca de Guaratinguetá/SP), na qual foi prolatada sentença em que se reconhece a união estável entre ambos com extinção do vínculo a contar da data da aludida decisão (07.12.2001). Ficou estabelecido também que o de cujus deveria suportar o pagamento de pensão alimentícia em favor da ora demandante, no valor de um salário mínimo, pelo período de 12 meses. Ademais, há contrato de seguro firmado pelo falecido em 06.09.2000 no qual a autora ostenta a condição de beneficiária e está qualificada como companheira.

II - Após a extinção da aludida união estável, cujos efeitos se equiparam ao do casamento, houve a fixação de pensão alimentícia em favor da demandante a cargo do ex-companheiro, configurando-se, assim, a sua condição de dependente, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do §2º do art. 76 c/c o § 4º, do artigo 16, ambos da Lei nº 8.213/91.

III - Não obstante a existência de início de prova material da alegada união estável, é bom frisar que a comprovação de tal fato pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica. Assim, a prova exclusivamente testemunhal tem aptidão para demonstrar a união estável."

IV - Agravo do INSS desprovido (art. 557, §1º, do CPC).

(TRF3, AC nº 2003.61.18.000819-7/SP, Rel. Juiz Federal Conv. David Diniz, 10ª Turma, j. 06.07.2010, v.u., DJU 14.07.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL. APLICAÇÃO DAS LEIS NºS 8.213/91 E 9.528/97. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO SATISFEITOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

II - O benefício de pensão por morte é devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

III - Na hipótese da presente demanda, ajuizada em 16.04.2001, em que a autora, atualmente com 62 anos, pleiteia a concessão de pensão por morte de seu companheiro, em decorrência do seu falecimento em 07.01.1999, aos 61 anos de idade, aplicam-se as regras da Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97.

IV - Companheiro da autora percebeu aposentadoria especial até a data do seu falecimento e, assim, não se cogita de não ostentar a qualidade de segurado àquela época.

V - Sentença prolatada nos autos de ação ordinária de reconhecimento de sociedade de fato em razão de concubinato, proposta pela autora, admitindo a existência de união estável entre ela e seu ex-marido, no período de 1990 a 1999, após a separação judicial, em 1977, faz prova suficiente da convivência more uxório. (destaque nosso) De se observar, também, que o fato dos réus não terem apresentado contestação à referida demanda, faz presumir que não tinham nada a opor contra a existência da união estável. A companheira de segurado falecido está arrolada entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, I c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91.

Dependência econômica da companheira em relação ao de cujus é presumida, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal. Assim, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.

(...)

VII - Reexame necessário parcialmente provido. Recurso do INSS improvido."

(TRF3, AC nº 2002.03.99.043001-2/SP, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 9ª Turma, j. 06.12.2004, v.u., DJU 27.01.2005)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. EXISTÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL RECONHECENDO A SOCIEDADE DE FATO E PERCEPÇÃO DE PENSÃO ALIMENTÍCIA. CUMPRIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. HONORÁRIA. TUTELA ANTECIPADA.

I - RG e CPF da autora (fls. 07), certidão de óbito, de 16.02.2003, aos 48 anos, atestando a qualificação como aposentado (fls. 08), informativo, emitido pelo INSS, atestando que a demandante recebe o benefício de aposentadoria por invalidez (fls. 09) e cópia da Ação Ordinária de Reconhecimento de Sociedade de Fato c.c. pedido de Dissolução e Ação de Alimentos (fls. 10/54), proposta pela requerente, em relação ao falecido companheiro, sendo-lhe julgado procedente o pedido, mantida a decisão pelo E. Tribunal de Justiça de São Paulo, reconhecendo a sociedade de fato e condenando o "de cujus" ao pagamento de pensão alimentícia.

II - Testemunha confirma que a requerente e o falecido viveram juntos por muito tempo.

III - Em razão do reconhecimento judicial da sociedade de fato, desnecessária a comprovação da existência de união estável. Apesar de na data do óbito já se encontrarem separados, a requerente era beneficiária de pensão alimentícia, restando mais do que demonstrada a dependência econômica da autora, em relação ao falecido companheiro, o que nos termos do artigo 76, § 2º da Lei nº 8.213/91, garante-lhe o direito à pensão por morte.

(...)

VII - Recurso do INSS e reexame necessário parcialmente providos."

(TRF3, AC nº 2004.03.99.021563-8/SP, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 9ª Turma, j. 30.08.2004, v.u., DJU 14.10.2004)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO DE ORDEM. REJEIÇÃO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. SENTENÇA DECLARATÓRIA ESTADUAL. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.

1. Sendo a Egrégia Justiça Estadual competente para o reconhecimento da união estável, ainda que com fito de obtenção de benefícios previdenciários, e tendo sido produzida prova suficiente, a sentença proferida naquela seara é prova hábil para confirmação da união estável entre a autora e o falecido companheiro. Rejeitada questão de ordem para complementar a prova produzida.

2. Para a concessão do benefício de pensão por morte, no caso de companheira, há necessidade de comprovação de união estável.

3. Na hipótese, restou comprovada a condição de companheira da autora em relação ao segurado falecido pela sentença declaratória de união estável transitada em julgado, proferida na Justiça Estadual, fazendo jus, portanto, à concessão do benefício desde a data do óbito requerimento administrativo.

(...)

(TRF4, AC nº 2002.04.01.021262-8/RS, Rel. Juiz Federal Luiz Antonio Bonat, 5ª Turma, j. 22.07.2008, maioria, DE 19.08.2008)

Demonstrada, portanto, a vida em comum entre o impetrante e a *de cuius*, caracterizando a união estável, cabível a concessão do benefício.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação e à remessa oficial, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000632-75.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.000632-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GUIOMAR TABARIM MORAES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : REGINA CELIA DEZENA DA SILVA BUFFO

No. ORIG. : 00006327520084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença antecipou os efeitos da tutela determinando a imediata implantação do auxílio-doença e julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do referido benefício, desde a data da juntada do laudo pericial aos autos (14.07.2009), descontados eventuais valores pagos administrativamente e / ou por força da antecipação dos efeitos da tutela, com correção monetária desde as datas dos vencimentos das prestações, bem como juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, não incidindo sobre as parcelas que se vencerem após a prolação da sentença (Súmula nº 111 do C. STJ), bem como ao reembolso do pagamento feito ao perito, nos termos do artigo 6º, da Resolução nº 281 do CJF. Sem custas. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando não haver incapacidade da autora para o trabalho.

Não sendo esse o entendimento, requer a fixação dos juros mora e correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/2009. Por fim, presquestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, a manutenção da qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial de fls. 94/102 que a autora apresenta lombalgia, hipertensão arterial e varizes de médio calibre em membros inferiores e úlceras venosas crônicas. Embora o perito médico tenha avaliado a autora concluindo não ser caso de incapacidade laborativa, afirma que a autora necessita de acompanhamento médico de forma regular. Indica que a autora utiliza as medicações de forma totalmente erradas e que, portanto, "*seu tratamento poderia ser otimizado com o acerto de medicações e continuar a ser realizado de forma ambulatorial*".

Assim, resta claro que, no momento, a autora não apresenta condições de retornar ao trabalho, devendo concluir o tratamento médico para melhora das patologias, estando, portanto, presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL.

A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial.

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que o beneficiário seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009516-22.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.009516-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WILMA RODRIGUES DI POLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : WANDERLEY FERREIRA e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00095162220084036183 4V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, impetrado em 02.10.2008 por Wilma Rodrigues Di Poli contra a Chefe da Agência Voluntários da Pátria do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em São Paulo/SP objetivando afastar a exigência, para fins de concessão de aposentadoria por idade, do pagamento de indenização correspondente a contribuições não recolhidas no período de fevereiro/1978 a agosto/1979, em que a impetrante laborou como empresária (contribuinte individual), ou, caso se entenda exigível a indenização, assegurar o direito ao cálculo do seu valor com base na legislação vigente à época dos fatos geradores das referidas contribuições.

A r. sentença concedeu parcialmente a ordem, ao fundamento da inaplicabilidade das normas atuais (Lei 8.212/91, Lei 9.032/95 e OS 55/96) no cálculo da indenização discutida, exceto no tocante a multa, juros e correção monetária, determinando à autoridade impetrada a apuração do valor das contribuições devidas pela impetrante no período de 02/1978 a 08/1979 com base nas leis vigentes à época, acrescido de multa, juros e correção monetária na forma da legislação atual. Sem condenação em custas e honorários advocatícios. Decisão submetida ao reexame necessário. Apelou o INSS, sustentando dever ser calculado o montante da indenização nos moldes da legislação atualmente vigente (art. 45 da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95), em respeito aos princípios da equidade e universalidade do custeio.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento da apelação e da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A questão objeto do presente recurso cinge-se à controvérsia sobre a legislação aplicável no cálculo de valor a ser pago ao INSS por contribuinte individual a título de indenização referente a contribuições previdenciárias não recolhidas no momento apropriado, exigida para efeito de reconhecimento do período trabalhado sem o correspondente recolhimento das contribuições devidas, com vistas a aposentadoria por idade.

Sustenta a impetrante dever ser aplicada a legislação vigente à época do período de trabalho a que se referem as contribuições não recolhidas.

O INSS utilizou, na apuração do valor da indenização, os critérios contidos nas disposições normativas vigentes na ocasião do requerimento administrativo do benefício (art. 45 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95), procedimento considerado incorreto pelo Juízo *a quo*, exceto no tocante à aplicação de multa, juros e correção monetária.

A respeito do tema, firmou o Superior Tribunal de Justiça entendimento no sentido de que a cobrança das contribuições previdenciárias não pagas na época própria, para efeito de reconhecimento do exercício de atividade remunerada pelo contribuinte individual e concessão de aposentadoria, deve observar os critérios previstos na legislação vigente no período de trabalho a ser averbado, consoante julgados a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PAGAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM ATRASO. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS E MULTA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA MP N.º 1.523/96. PRECEDENTES. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com fundamento na alínea a do permissivo constitucional, em face de acórdão do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, assim ementado, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM ATRASO. EXIGÊNCIA COM FUNDAMENTO EM LEI POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. DESCABIMENTO DE MULTA E JUROS.

A apuração das contribuições previdenciárias em atraso deve levar em conta critérios legais existentes no momento a que se referem às contribuições.

Inexistindo previsão de juros e multa em período anterior à Medida Provisória 1.523, de 11.10.96, que acrescentou o § 4º ao art. 45 da L. 8.213/91, não pode haver retroatividade para prejudicar o segurado. Precedentes do STJ. Remessa oficial e apelação desprovidas." (fl. 156)

Opostos embargos de declaração, restaram parcialmente acolhidos (fl. 181).

Alega o Recorrente, nas razões do especial, preliminarmente, violação ao art. 535, inciso II, do CPC e, no mérito, contrariedade ao art. 45, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.212/91, afirmando o cabimento de multa e dos juros moratórios sobre o quantum devido a título de contribuições previdenciárias pagas em atraso. Sustenta, ainda, que "não importa [...] que o período trabalhado reconhecido tenha sido anterior ao advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91, quando do cálculo da indenização, assim no que se refere a forma de comprovação do exercício de atividade, deve ser utilizada a legislação vigente quando da formulação do pedido de averbação." (fl. 193)

Ausentes as contrarrazões, e admitido o recurso por força de agravo de instrumento, ascenderam os autos à apreciação desta Corte Superior.

O Ministério Público Federal opina pelo desprovemento do recurso, em parecer de fls. 231/233.

É o relatório.

Decido.

De início, a alegada violação ao art. 535, inciso II, do Código de Processo Civil, não subsiste, porquanto todas as questões relevantes para a apreciação e julgamento do recurso foram analisadas pelo aresto hostilizado, não havendo omissão ou nulidade a serem sanadas.

Ademais, o magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, tampouco a rebater um a um todos seus argumentos, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

No mais, igualmente, não há o que ser reformado no acórdão recorrido, haja vista que o Tribunal de origem decidiu a controvérsia em conformidade com a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça acerca da matéria. Senão vejamos.

Assim delibera, no que interessa, o art. 45 da Lei n.º 8.212/91, in verbis:

"Art. 45. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:

§ 1º. Para comprovar o exercício de atividade remunerada, com vistas à concessão de benefícios, será exigido do contribuinte individual, a qualquer tempo, o recolhimento das correspondentes contribuições.

§ 2º Para apuração e constituição dos créditos a que se refere o parágrafo anterior, a Seguridade Social utilizará como base de incidência o valor da média aritmética simples dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição do segurado.

[...]

§ 4º Sobre os valores apurados na forma dos §§ 2º e 3º incidirão juros moratórios de zero vírgula cinco por cento ao mês, capitalizados anualmente, e multa de dez por cento."

Vê-se que a legislação previdenciária é clara e específica. O pagamento das contribuições previdenciárias em atraso deve ser acrescido de juros de mora e multa, nos termos do dispositivo supracitado.

Ocorre que o § 4º do art. 45 da Lei n.º 8.212/91 foi acrescentado tão-somente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97.

Como é cediço, "para se apurar os valores da indenização, devem ser considerados os critérios legais existentes ao momento sobre o qual se refere a contribuição." (Min. Arnaldo Esteves Lima, REsp 774.126/RS, DJ de 05/12/2005.)

Assim sendo, inexistindo previsão legal de incidência de juros e multa em período pretérito à edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, incabível a retroatividade da lei previdenciária para prejudicar o segurado.

No caso dos autos, o período que se quer averbar é de agosto de 1973 a setembro de 1975, anterior à edição da citada Medida Provisória.

Devendo, portanto, ser afastados os juros e a multa do cálculo da indenização no mencionado lapso.

Registro que após a edição da Medida Provisória n.º 1.523, em 11 de outubro de 1996, devem incidir juros de 0,5% (meio por cento) e multa de 10% (dez por cento) na apuração do valor da contribuição previdenciária paga em atraso, nos termos do art. 45, § 4º, da Lei n.º 8.212/91, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.879/99.

Nesse diapasão, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte Superior proferidos em casos análogos ao presente:

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM ATRASO. EXIGÊNCIA COM FUNDAMENTO EM LEI POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. DESCABIMENTO DE MULTA E JUROS. INAPLICABILIDADE DO § 4º DO ART. 45, DA LEI 8.212/91.

REFORMATIO IN PEIUS. VEDAÇÃO.

1. Ao condicionar o deferimento de benefício de aposentadoria de profissional autônomo a recolhimento de parcelas previdenciárias não pagas (período de 02/93 a 06/95) e ao aplicar lei posterior a esse interregno para exigí-las (Lei 8.212/91, com as alterações conferidas pelas Leis 9.032/95, 9.528/97 e 9.876/99), a Autarquia Previdenciária caracterizou retroação legal em prejuízo do segurado.

2. Devem ser afastados os juros e a multa das contribuições concernentes ao lapso de 02/93 a 06/95, na medida em que, nesse interregno, inexistia previsão legal para que fossem exigidos esses consectários. Essa autorização somente veio a se dar com a edição da MP 1.523, de 11/10/1996 (convertida na Lei 9.528/97), que, conferindo nova redação à Lei 8.212/91 (acrescentou o seu § 4º), passou a admitir a aplicação de juros e multa nas contribuições vertidas a título indenizatório.

3. Em homenagem ao princípio da vedação à reformatio in peius, no caso concreto, mantém-se, nos termos do acórdão recorrido, a incidência de juros e multa nos meses de maio e junho de 1995.

4. Recurso especial conhecido e desprovido." (REsp 541.917/PR, Primeira Turma, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 27/09/2004 - sem grifo no original.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS E MULTA. ART. 45, § 4º, DA LEI 8.212/91.

1. Para a contagem recíproca de tempo de contribuição, mediante a junção do período prestado na administração pública com a atividade rural ou urbana, faz-se necessária a indenização do período rural exercido anteriormente à Lei 8.213/91.

2. Reconhecida a exigibilidade do pagamento da indenização, é imperioso averiguar qual a legislação que deve ser aplicada ao caso concreto, visto que somente com o advento da Lei 9.032, de 28/4/1.995 é que surgiu a obrigatoriedade do seu recolhimento para a contagem recíproca do tempo de serviço rural e estatutário.

3. *Constata-se, todavia, que somente a partir da edição da MP 1.523, de 11/10/96, que acrescentou o § 4º ao art. 45 da Lei 8.212/91, é que se tornou exigível a incidência de juros moratórios e multa nas contribuições pagas em atraso. Isto porque, antes desta alteração legislativa, não havia sequer previsão legal dessa incidência nas contribuições apuradas a título de indenização, para fins de contagem recíproca.*

4. *Inexistindo previsão de juros e multa em período anterior à edição da MP 1.523/96, ou seja, 11/10/1996, não pode haver retroatividade da lei previdenciária para prejudicar os segurados, razão pela qual devem ser afastados os juros e a multa do cálculo da indenização no referido período.*

5. *Recurso especial parcialmente provido." (REsp 774.126/RS, Quinta Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ de 05/12/2005 - sem grifo no original.)*

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso especial."

(STJ, REsp nº 1107331, Rel. Minª. Laurita Vaz, d. 29.04.2009, DJ 07.05.2009.)

"DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com base na alínea "a" do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal - 3.ª Região, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CARÁTER TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO.

-Segundo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, tanto as ações que em que o segurado pleiteia a repetição de contribuições pagas indevidamente como as que o INSS cobra do segurado contribuições devidas, sujeitam-se aos prazos de prescrição estabelecidos na lei de regência.

-Recurso de Apelação e Remessa Oficial improvidos. (fl. 82)

Contra o mencionado decisum, foram opostos embargos de declaração pela autarquia previdenciária, os quais parcialmente providos nestes termos:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBJETO. CARÁTER INFRINGENTE.

ADMISSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÕES. PRESCRIÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA.

I - Os embargos declaratórios não consubstanciam meio próprio à revisão do que foi decidido no v. acórdão, pressupondo um dos vícios que os ensejam, quais sejam, omissão, dúvida, contradição ou obscuridade.

II Todavia e excepcionalmente, admite-se embargos declaratórios com efeitos modificativos ou infringentes, mas desde que a alteração se verifique em decorrência das situações ensejadoras da oposição, conforme precedentes da mesma Egrégia Corte Superior.

III - A prescrição não alegada pela parte não pode ser conhecida com base em parecer do Ministério Público Federal, sob pena de violação do disposto no artigo 219, parágrafo 5º, do Código de Processo Civil.

IV - Precedentes.

VI - No cálculo do montante devido de contribuições previdenciárias, deve-se aplicar a regra vigente a cada contribuição devida, acrescida da correção monetária.

V - Embargos de declaração conhecidos e parcialmente acolhidos. (fl. 95)

Sustenta o recorrente, nas razões do especial, que o acórdão teria violado as disposições contidas no art. 45, §§ 1.º e 2.º, da Lei n.º 8.212/91.

Afirma que as normas previdenciárias acima mencionadas teriam sido aviltadas, na medida em que o acórdão reconheceu, em favor da adversa parte, mesmo sem a comprovação dos recolhimentos previdenciários devidos, a contagem de tempo de serviço como contribuinte individual.

No aspecto, salienta que "(...) a indenização do valor referente às contribuições sociais devidas no período reconhecido é pressuposto da expedição de tal certidão, por exigência do art. 45, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.212/91. Tal indenização deve ser paga antes da concessão da aposentadoria por tempo de serviço, independentemente de haver ou não ação de cobrança autônoma. Logo, o v. acórdão, ao determinar o recolhimento das contribuições atrasadas de acordo com as alíquotas e base de cálculo vigentes na legislação previdenciária contemporânea ao período pretendido, violou acintosamente as exigências dos §§ 1º e 2º do artigo 45 da Lei nº 8.212/91."(fl. 106)

Contrarrazões ofertadas, os autos ascenderam ao Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório.

A irresignação não merece prosperar.

Cuidam estes autos de tema relacionado à averbação de tempo de serviço laborado como autônomo, para fins de aposentadoria.

Verifica-se da leitura atenta do acórdão estadual, integrado pelo julgamento dos embargos de declaração, que o Tribunal local julgou a lide em sintonia com a nossa jurisprudência.

Com efeito, a cobrança das contribuições não pagas em época própria, para reconhecimento de exercício de atividade remunerada, a teor do disposto na Lei de Custeio (8.212/1991), em seu artigo 45, § 3º, terá como base a remuneração sobre a qual deveriam ter sido recolhidas à época da prestação do trabalho.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DO VALOR A SER RECOLHIDO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE NO PERÍODO EM QUE REALIZADA A ATIVIDADE LABORATIVA.

1. De acordo com o art. 45, § 1o. da Lei 8.212/91, para o reconhecimento do exercício de atividade remunerada pelos contribuintes individuais é necessária a indenização das contribuições previdenciárias não recolhidas em época própria.
 2. Por sua vez, a Lei 9.032/95 incluiu o § 2o. ao art. 45 da Lei 8.212/91, que implementa o citado § 1o. e estabelece a forma do cálculo do valor da indenização do período laborado como contribuinte individual e em relação ao qual não houve o recolhimento tempestivo, inovando ao determinar que a base de cálculo da contribuição é a média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição do segurado.
 3. Esta Corte firmou o entendimento de que, para se apurar os valores da indenização, devem ser considerados os critérios legais existentes ao momento sobre o qual se refere a contribuição (AgRg no REsp. 760.592/RS, 5T, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU 02.05.2006, p. 379).
 4. No caso dos autos, o período que se pretende averbar é anterior à edição da Lei 9.032/95, razão pela qual afasta-se a incidência de suas disposições para o cálculo do valor a ser recolhido pelo segurado, que deve observar a legislação vigente no período em que realizada a atividade laborativa a ser averbada.
 5. Ressalte-se que carece o recorrente de interesse recursal quanto à aplicação de juros e multa para a apuração das contribuições previdenciárias recolhidas em atraso, uma vez que o Tribunal de origem os afastou no caso, tal como pleiteado pelo segurado.
 6. Recurso Especial parcialmente provido. (REsp 978726 / SP, Relator(a) Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, DJe 24/11/2008)
- Em face do exposto, nego provimento ao recurso especial, com base no art. 557, caput, do CPC." (STJ, REsp nº 776826, Rel. Min. Og Fernandes, d. 14.04.2009, DJ 17.04.2009.)

"DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com fulcro no art. 105, inc. III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão prolatado pelo e. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa restou assim definida:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 45 § 1º E § 2º DA LEI N. 8.212/91. DECADÊNCIA. CRITÉRIO DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS CORRESPONDENTES AO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO.

I - Quanto à decadência, observo que no caso em tela não se verifica sua ocorrência, pois não consta que o impetrante em 26.11.1999 já tivesse preenchido os requisitos legais para se aposentar, além do que o tempo de serviço que pretende averbar é posterior a novembro de 1969.

II - A aparente incompatibilidade entre o disposto no § 1º e o estabelecido no § 2º do art. 45 da Lei n. 8.212/91 é resolvida com a interpretação sistemática e teleológica desses dispositivos legais, tendo em vista que esses métodos de interpretação do direito apontam para a aplicação § 2º do art. 45 da Lei n. 8.212/91 tão somente nas situações passíveis de lançamento por aferição indireta. Assim, a aplicabilidade do mencionado dispositivo legal deve limitar-se às situações em que o INSS demonstrar, ou suscitar dúvida fundada, que a média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição do segurado é igual ou inferior ao seu salário-de-contribuição à época em que a atividade foi exercida.

III - No caso em tela, não é aplicável o §2º do art. 45 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei n. 9.032/95, pois não há qualquer dificuldade para apuração dos salários-de-contribuição do período objeto da averbação do tempo de serviço prestado pelo impetrante, devendo, assim, ser considerado o disposto na legislação vigente à época dos fatos geradores.

IV - Em relação à classe a ser utilizada no cálculo, é de se aceitar a proposta pelo impetrante, ou seja, a classe 2, uma vez que ele já havia cumprido o tempo mínimo de contribuição nas classes 1, 2, 3, 4 e 5.

V - Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas." (Fl. 168).

Em suas razões recursais, alega a autarquia previdenciária a violação pelo v. acórdão impugnado ao disposto no art. 45, §§ 1º, 2º e 3º, da Lei nº 8.212/91. Sustenta que "a indenização do valor referente às contribuições sociais devidas no período reconhecido deve ser paga de acordo com as alíquotas e base de cálculo vigentes pela lei do tempo em que foi requerida e deferida administrativamente a averbação" (fl. 182, grifos do original).

Sem as contra-razões, não admitido o recurso, subiram os autos a este e. Tribunal por força de decisão proferida em agravo de instrumento.

Manifestação da d. Subprocuradoria-Geral da República pelo desprovimento do recurso.

Decido.

O recurso não merece prosperar.

Com efeito, o entendimento constante do v. acórdão impugnado não difere ao da jurisprudência desta e. Corte, no sentido da aplicação da legislação vigente à época em que ocorreu os fatos geradores das contribuições previdenciárias.

Destarte, a aplicação do disposto no § 2º do art. 45 da Lei nº 8.212/91, dispositivo acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, só deve ocorrer a partir da edição desta lei.

No presente caso, tendo em vista que as contribuições devidas referem-se a competências anteriores à publicação da Lei nº 9.032/95, afasta-se a sua incidência, não se aplicando como base de incidência das referidas contribuições "o valor da média aritmética simples dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição do segurado" (§ 2º do art. 45 da Lei nº 8.212/91, in fine).

Nesse sentido, cito os vv. acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DO VALOR A SER RECOLHIDO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE NO PERÍODO EM QUE REALIZADA A ATIVIDADE LABORATIVA.

1. De acordo com o art. 45, § 1o. da Lei 8.212/91, para o reconhecimento do exercício de atividade remunerada pelos contribuintes individuais é necessária a indenização das contribuições previdenciárias não recolhidas em época própria.

2. Por sua vez, a Lei 9.032/95 incluiu o § 2o. ao art. 45 da Lei 8.212/91, que implementa o citado § 1o. e estabelece a forma do cálculo do valor da indenização do período laborado como contribuinte individual e em relação ao qual não houve o recolhimento tempestivo, inovando ao determinar que a base de cálculo da contribuição é a média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição do segurado.

3. Esta Corte firmou o entendimento de que, para se apurar os valores da indenização, devem ser considerados os critérios legais existentes ao momento sobre o qual se refere a contribuição (AgRg no REsp. 760.592/RS, 5T, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU 02.05.2006, p. 379).

4. No caso dos autos, o período que se pretende averbar é anterior à edição da Lei 9.032/95, razão pela qual afasta-se a incidência de suas disposições para o cálculo do valor a ser recolhido pelo segurado, que deve observar a legislação vigente no período em que realizada a atividade laborativa a ser averbada.

5. Ressalte-se que carece o recorrente de interesse recursal quanto à aplicação de juros e multa para a apuração das contribuições previdenciárias recolhidas em atraso, uma vez que o Tribunal de origem os afastou no caso, tal como pleiteado pelo segurado.

6. Recurso Especial parcialmente provido."

(REsp 978.726/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 24/11/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA MP 1.523/96. JUROS MORATÓRIOS E MULTA. ART. 45, § 4º, DA LEI 8.212/91. IMPOSSIBILIDADE DE SUA INCIDÊNCIA.

1 - A Quinta Turma desta Corte, revendo seu posicionamento anterior, firmou novo entendimento no sentido de que, para se apurar os valores da indenização, devem ser considerados os critérios legais existentes no momento a que se refere a contribuição (Resp 774.126/RS, de minha relatoria, DJ de 5/12/2005).

2 - Inexistindo previsão de juros e multa em período anterior à edição da MP 1.523/96, em 11/10/1996, não pode haver retroatividade da lei previdenciária para prejudicar os segurados, razão pela qual devem ser afastados os juros e a multa do cálculo da indenização no referido período.

3 - Agravo Regimental conhecido, mas improvido."

(AgRg no REsp 760.592/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 2/5/2006).

Assim, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego provimento ao recurso especial."

(STJ, REsp nº 1083512, Rel. Min. Felix Fischer, d. 16.02.2009, DJ 10.03.2009.)

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DO VALOR A SER RECOLHIDO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE NO PERÍODO EM QUE REALIZADA A ATIVIDADE LABORATIVA.

1. De acordo com o art. 45, § 1o. da Lei 8.212/91, para o reconhecimento do exercício de atividade remunerada pelos contribuintes individuais é necessária a indenização das contribuições previdenciárias não recolhidas em época própria.

2. Por sua vez, a Lei 9.032/95 incluiu o § 2o. ao art. 45 da Lei 8.212/91, que implementa o citado § 1o. e estabelece a forma do cálculo do valor da indenização do período laborado como contribuinte individual e em relação ao qual não houve o recolhimento tempestivo, inovando ao determinar que a base de cálculo da contribuição é a média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição do segurado.

3. Esta Corte firmou o entendimento de que, para se apurar os valores da indenização, devem ser considerados os critérios legais existentes ao momento sobre o qual se refere a contribuição (AgRg no REsp. 760.592/RS, 5T, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU 02.05.2006, p. 379).

4. No caso dos autos, o período que se pretende averbar é anterior à edição da Lei 9.032/95, razão pela qual afasta-se a incidência de suas disposições para o cálculo do valor a ser recolhido pelo segurado, que deve observar a legislação vigente no período em que realizada a atividade laborativa a ser averbada.

5. Ressalte-se que carece o recorrente de interesse recursal quanto à aplicação de juros e multa para a apuração das contribuições previdenciárias recolhidas em atraso, uma vez que o Tribunal de origem os afastou no caso, tal como pleiteado pelo segurado.

6. Recurso Especial parcialmente provido."

(STJ, REsp nº 978726/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª Turma, j. 14.10.2008, v.u., DJe 24.11.2008.)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA MP 1.523/96. JUROS MORATÓRIOS E MULTA. ART. 45, § 4º, DA LEI 8.212/91. IMPOSSIBILIDADE DE SUA INCIDÊNCIA.

1 - A Quinta Turma desta Corte, revendo seu posicionamento anterior, firmou novo entendimento no sentido de que, para se apurar os valores da indenização, devem ser considerados os critérios legais existentes no momento a que se refere a contribuição (REsp 774.126/RS, de minha relatoria, DJ de 5/12/2005).

2 - Inexistindo previsão de juros e multa em período anterior à edição da MP 1.523/96, em 11/10/1996, não pode haver retroatividade da lei previdenciária para prejudicar os segurados, razão pela qual devem ser afastados os juros e a multa do cálculo da indenização no referido período.

3 - Agravo Regimental conhecido, mas improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 760592/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, j. 06.04.2006, v.u., DJ 02.05.2006.)

No mesmo sentido, precedentes desta Corte Regional, ora colacionados:

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES ATRASADAS DO CONTRIBUINTE. ARTIGO 96, IV, DA LEI 8.213/91. AFASTAMENTO OS - 55.

1. O recolhimento das contribuições em atraso tem natureza claramente indenizatória e obedece ao disposto no artigo 96, IV, da Lei nº 8.213/91, sendo que o reconhecimento do tempo de serviço do contribuinte individual prescinde de tal indenização, quando não recolhidas as contribuições à época da prestação laboral, a fim de compor o custeio necessário à concessão da benefício.

2. Da leitura do caput do artigo 96 (L. 8213/91) afere-se que o tempo de contribuição ou serviço será "contado de acordo com a legislação pertinente", ou seja, de acordo com a legislação vigente à época dos fatos, o que afasta a aplicação do artigo 45, § 2º e §4º, da Lei nº 8.212/91, com a atual redação que lhe foi dada pela Lei nº 9.032/95, que dispõe contrariamente ao princípio da vigência da lei vigente ao tempo dos fatos, de forma que o cálculo das contribuições deve seguir os critérios, bem como os consectários previstos na legislação vigente à época dos vencimentos.

3. Afastada, no caso concreto, a incidência da OS - 55 que não tem o condão de estabelecer critérios que impliquem em retroatividade danosa ao segurado.

4. Apelação a que se dá provimento."

(TRF3, AMS nº 2005.61.83.002467-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª Turma, j. 23.03.2009, maioria, DJF3 15.04.2009.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. ART. 515, § 3º, DO CPC. ART. 45 § 2º DA LEI N. 8.212/91. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. CRITÉRIO DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS CORRESPONDENTES AO TEMPO DE SERVIÇO RECONHECIDO.

I - O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos, ou seja, que não demandam dilação probatória.

II - A impetrante objetiva apenas discutir a exigibilidade das contribuições previdenciárias referentes ao tempo de serviço prestado na qualidade de contribuinte individual e já reconhecido pelo INSS, e, caso essas contribuições sejam exigíveis, pretende, subsidiariamente, que no seu cálculo seja levado em consideração o critério legal vigente à época da prestação do serviço.

III - Quando a causa sub judice versar sobre questão exclusivamente de direito e estiver em condições de julgamento imediato, pode o Tribunal julgar o mérito da apelação mesmo que o feito tenha sido extinto sem resolução do mérito, tendo em vista o disposto no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

IV - Devem ser afastadas as prejudiciais de mérito relativas à prescrição e à decadência, uma vez que não é aplicável ao caso em tela a regra geral estabelecida pelo art. 45, caput, incisos I e II, da Lei n. 8.212/91, já que há regra específica disciplinando a questão, ou seja, o § 1º do mesmo dispositivo legal. Deve, ainda, ser levado em consideração o caráter indenizatório do pagamento em discussão, por ser destinado à contagem recíproca o tempo de serviço prestado pela impetrante sem o recolhimento das respectivas contribuições (art. 96, IV, da Lei n. 8.213/91).

V - O art. 45, § 1º, da Lei n. 8.212/91, ao utilizar a expressão "recolhimento das correspondentes contribuições" objetiva apenas que a Previdência Social receba as contribuições previdenciárias devidas no período em que o serviço foi efetivamente prestado, razão pela qual prevalece a legislação vigente nessa época. O mesmo ocorre com o art. 96, IV, da Lei n. 8.213/91 ao empregar a expressão "indenização da contribuição correspondente ao período respectivo".

VI - A superação da aparente incompatibilidade desse entendimento com os § 2º e 3º do art. 45 da Lei n. 8.212/91, acrescentados pela Lei n. 9.032/95, caso admita-se a aplicação retroativa deles, dá-se com a interpretação sistemática e teleológica desses dispositivos legais que aponta para a aplicação dos § 2º e 3º apenas nas situações passíveis de lançamento por aferição indireta. Assim, a aplicabilidade do § 2º e do § 3º deve limitar-se às situações em que o INSS demonstrar que a remuneração sobre a qual incidem as contribuições atuais do interessado é equivalente ou inferior ao salário-de-contribuição que deveria ter servido de base de cálculo da contribuição previdenciária devida à época em que a atividade vinculada ao RGPS foi exercida.

VII - No caso em tela não há como ser aplicado o disposto no § 3º do art. 45 da Lei n. 8.212/91, pois não restou demonstrado que o salário-base a ser considerado à época em que a parte impetrante trabalhou na condição de contribuinte individual fosse igual ou superior a sua atual remuneração.

VIII - Prejudiciais de mérito rejeitadas. No mérito, apelação da impetrante parcialmente provida."

(TRF3, AMS nº 2002.03.99.040779-8/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 19.06.2007, v.u., DJU 04.07.2007.)

"MANDADO DE SEGURANÇA - PREVIDENCIÁRIO - RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES EM ATRASO - INDIVIDUAL - CÁLCULO - LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO FATO GERADOR - TEMPUS REGIT ACTUM.

- 1- A matéria envolvendo o recolhimento de contribuições do segurado, visando à concessão de benefício, tem natureza previdenciária, constituindo iter necessário ao exame de seus requisitos. Precedente da 3ª Seção deste Tribunal.
- 2- O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal e art. 1º da Lei nº 1.533/51.
- 3- No contexto do direito material em si, estabelece o art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.528/97, que "o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à previdência social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com acréscimo de juros de um por cento ao mês e multa de dez por cento".
- 4- Impõe-se à comprovação do exercício da atividade remunerada do contribuinte individual, a pretexto de aposentar-se, o recolhimento das respectivas contribuições a qualquer tempo, não se cogitando, por isso, da decadência à constituição do crédito tributário (dez anos) quando se cuidar do sujeito passivo da obrigação, até porque teriam aquelas caráter indenizatório, dadas a solidariedade e a equidade na participação do custeio, que regem o sistema securitário (art. 45, § 1º, da Lei nº 8.212/91).
- 5- As atuais disposições do art. 45, § 2º, da Lei de Custeio da Previdência Social cedem lugar ao princípio *tempus regit actum*, de modo que a base de cálculo das contribuições pretéritas deve seguir a legislação em vigor à época dos fatos geradores, afastando-se as demais espécies normativas recentes, e, aí sim, acrescidas cada qual dos juros, correção monetária e multa, previstos legalmente.
- 6- Apelação parcialmente provida. Reformada a r. sentença monocrática. Concedida, em parte, a ordem de segurança."

(TRF3, AMS nº 2003.61.00.027514-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Nelson Bernardes, 9ª Turma, j. 27.08.2006, v.u., DJU 13.09.2007.)

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. AUTÔNOMO. CONTRIBUIÇÕES EM ATRASO. CONTAGEM RECÍPROCA. ART. 96, INC. IV, DA LEI Nº 8.213/91. INDENIZAÇÃO. ART. 45 DA LEI Nº 8.212/91, COM A REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI Nº 9.032/95.

- 1- Nos termos do disposto no art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, é assegurada a contagem recíproca do tempo de serviço, desde que haja a respectiva indenização das contribuições correspondentes.
- 2- Referida indenização, porém, deve ser calculada considerando-se os valores das contribuições devidas à época em que a atividade foi exercida, devidamente atualizada e com os demais acréscimos previstos.
- 3- A controvérsia acerca da natureza jurídica dos valores a recolher não altera a conclusão acima. Caso se entenda que tais contribuições sejam tributos, devem ser calculadas com base na legislação vigente na data do fato gerador, com juros, multa e correção monetária, nos termos da lei. Igualmente, ainda que se considere apenas como indenização, a legislação da época em que os recolhimentos não foram efetuados, também estabelecia os critérios a serem utilizados para o cálculo, com os acréscimos legais.
- 4- A Lei nº 9.032/95, ao dar nova redação ao artigo 45, da Lei nº 8.212/91, não tem força impositiva para atingir a base de cálculo do período do débito, visto que são bem definidos os períodos e a atividade exercida pelo Impetrante à época que deseja ver computados, restando a aplicação da regra contida no art. 45 da Lei nº 8.212/91 aos casos em que a apuração do montante devido não seja possível.
- 5- Remessa oficial e Apelação improvidas. Sentença mantida."
- (TRF3, AMS nº 2002.61.00.008160-5/SP, Rel. Desemb. Fed. Santos Neves, 9ª Turma, j. 16.04.2007, v.u., DJU 17.05.2007.)

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INDENIZAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES. SEGURADO AUTÔNOMO. CABIMENTO. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO CONTEMPORÂNEA AOS VENCIMENTOS. DECADÊNCIA AFASTADA. TERMO INICIAL DO PRAZO. MOMENTO DO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. INÉRCIA DO SEGURADO. INVIABILIDADE DE SUA INVOCAÇÃO EM FAVOR PRÓPRIO. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

- I - Afasta-se a alegação de decadência das contribuições previdenciárias relativas a período laborado como segurado autônomo e objeto de indenização, tendo em vista que o termo inicial de tal prazo se inicia no momento em que o segurado formula o requerimento invocando tal período, instante em que se dá a constituição do crédito relativo a referidos períodos, afigurando-se descabido argüir-se, em tal hipótese, a inércia da Autarquia para furtar-se à indenização das referidas contribuições.
- II - Em tema de indenização de contribuições não recolhidas na época própria, afigura-se incabível a retroatividade da legislação mais gravosa ao segurado, de tal forma a permitir-lhe o seu cálculo segundo os critérios e com os consectários estabelecidos na legislação vigente à época do seu vencimento, sem a incidência dos parágrafos 1º, 2º e 3º, do artigo 45, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, acrescentados pela Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e do parágrafo 4º, do mencionado artigo 45, aditado pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997.
- III - Remessa oficial parcialmente provida."
- (TRF3, REOMS nº 1999.61.00.046025-1/SP, Rel. Desemb. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, j. 28.11.2005, v.u., DJU 26.01.2006.)

Assim, à míngua de insurgência da impetrante quanto à questão da incidência da multa e dos juros moratórios, é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação e à remessa oficial, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012209-76.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.012209-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GENTIL BISPO DOS SANTOS
ADVOGADO : LUCIMARA EUZEBIO BENTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00122097620084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.

A r. sentença concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o referido benefício, desde a data do requerimento administrativo (11.11.2003). Determinou que os valores já recebidos deverão ser compensados na execução do julgado. A correção monetária deverá incidir sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tornaram devidas, na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado conforme Resolução nº 561/2007 do C. CJF e os juros de mora fixados à base de 1% ao mês, contados da citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. Isento de custas. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade total e permanente do autor para o trabalho. Não sendo esse o entendimento, requer seja fixado o termo inicial do benefício na data da realização da perícia judicial ou, ao menos na data da cessação do auxílio-doença, os juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/2009 e os honorários advocatícios em 5% do valor da condenação. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, a manutenção da qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 178/181 e 188) que o autor é portador de epilepsia. Conclui que *"o periciando apresentou um episódio de Acidente Vascular Cerebral hemorrágico à direita, que lhe ocasionou um quadro clínico caracterizado por hemiparesia à esquerda, déficit visual e auditivo à esquerda e epilepsia. O quadro motor, a visão e a audição evoluíram satisfatoriamente, com remissão completa dos sintomas. Ao exame físico atual não se identifica déficit motor, visual ou auditivo. Restou Epilepsia controlada com medicação anti-convulsivante. Sua incapacidade laborativa pode ser classificada como parcial e definitiva, devendo evitar atividades que exponham si mesmo e outros à risco de perda da integridade física"*.

Embora o perito médico tenha afirmado haver incapacidade parcial, verifica-se do conjunto probatório que não há como exigir do autor, hoje com 44 anos de idade, o exercício em uma atividade diferente daquela que exerceu a vida toda - trocador de transporte coletivo / servente / folguista de condomínio e que lhe garanta a subsistência, estando, portanto, presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença nº 131.923.994-0.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e **dou parcial provimento** à apelação o INSS, tão somente para fixar o termo inicial do benefício na data da cessação do auxílio doença nº 131.923.994-0, mantendo no mais a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000780-76.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.000780-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : RITA DE CASSIA DE OLIVEIRA PACHECO

ADVOGADO : LEILA APARECIDA REIS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00068-3 1 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 12/07/2007 em face do INSS, pleiteando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez, previsto no artigo 59 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, desde a data em que foi cessado pelo INSS.

A r. sentença proferida em 09/06/2008 pelo Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Cubatão/SP, indeferiu, de ofício, o processamento da Ação Previdenciária perante o Juízo Estadual em razão do valor da causa, sob o fundamento de que com o advento da Lei n.º 10.259/2001, o feito deve ser processado perante o Juizado Especial Federal de Santos por se tratar de competência absoluta.

Inconformada, apela a parte autora aduzindo que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal determina que serão processadas perante a Justiça Estadual, as causas em que for parte instituição de previdência social, nos casos em que a comarca do domicílio da parte autora não for sede de Vara da Justiça Federal, motivo pelo qual requer a reforma do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO

A sentença proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Cubatão/SP, indeferiu, de ofício, o processamento da Ação Previdenciária perante o Juízo Estadual em razão do valor da causa, sob a alegação de que com o advento da Lei n.º 10.259/2001, o feito deve ser processado perante o Juizado Especial Federal de Santos por tratar-se de competência absoluta.

Inconformada, apela a parte autora aduzindo que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal determina que serão processadas perante a Justiça Estadual, as causas em que for parte instituição de previdência social, nos casos em que a comarca do domicílio da parte autora não for sede de Vara da Justiça Federal, motivo pelo qual requer a reforma do *decisum*.

Passo, então, à análise da questão.

Inicialmente, assevero que com o advento da Lei n.º 10.259, de 12 de julho de 2001, foi instituído procedimento especial para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal, cujo valor não ultrapasse 60 (sessenta) salários mínimos, excetuadas as hipóteses indicadas em seu art. 3º, § 1º.

Por sua vez, o § 3º do citado artigo dispõe que *no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta*.

Todavia, o presente caso não se subsume à referida hipótese tendo em vista que o foro eleito pela parte autora não é sede de Vara do Juizado Especial Federal e, assim, pode a parte optar por propor a demanda perante a Justiça Estadual de seu domicílio ou no Juizado Especial Federal da respectiva Seção Judiciária, conforme lhe faculta o § 3.º do art. 109 da Constituição Federal:

"Art. 109: (...)

§ 3.º: *Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual*".

Deste modo, configura tratar-se, efetivamente, de caso de opção de foro.

As normas que instituem a opção de foro são dispositivas, pois estão sujeitas a algumas escolhas, na medida do que a lei permite, sendo que devem ser estabelecidas em consideração aos interesses dos litigantes ou da boa instrução da causa. De fato, a proximidade entre a Justiça e a população é uma das modernas conquistas no que se refere ao pleno exercício da cidadania, mostrando-se mais adequada à fixação da competência territorial, nesses casos, para acercar juízes e litigantes, sob pena de restar inócua a flexibilização da competência da Justiça Federal.

A respeito do tema, a jurisprudência também já se consolidou:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. As justificações judiciais visando instruir pedidos junto a instituição previdenciária federal, em geral, devem ser processadas perante a justiça federal.

No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de vara da justiça federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art. 109, I, par. 3, permite que as ações referentes à matéria previdenciária sejam processadas perante o juízo estadual.

Jurisprudência iterativa desta E. Corte."

(STJ, CC 13560/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Cid Flaquer Scartezini, DJ 11/11/96, pág. 43643) - grifo nosso.

Diante do exposto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora para reformar a r. sentença**, determinando o retorno dos autos à Comarca de Cubatão/SP para que seja dado regular prosseguimento ao feito.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001713-49.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.001713-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANA PAULA FERREIRA DE ANDRADE

ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS

No. ORIG. : 06.00.00091-0 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de salário-maternidade. O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o salário-maternidade, com correção monetária nos termos do Provimento nº 26/2001 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Isenção de custas. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a implantação do benefício.

Em razões recursais, o INSS sustenta, preliminarmente, inépcia da inicial por não decorrer o pedido de conclusão lógica, incompetência absoluta do Juízo, bem como ilegitimidade de parte, ante a ausência de comprovação de vínculo empregatício e de comprovação do exercício de atividade nos doze meses anteriores ao início do benefício. No mérito, aduz a falta da qualidade de segurada da autora, bem como a ausência de comprovantes de recolhimento das respectivas

contribuições previdenciárias. Requer o provimento do presente apelo, reformando-se a r. sentença para julgar improcedente a ação, com inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Incabível a alegada inépcia da inicial, pois, ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e ao pedido deduzido.

Afasto a preliminar de incompetência absoluta do juízo a quo, tendo em vista que o benefício salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.

Rejeito, ainda, a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* do INSS, porquanto a pretensão está prevista na legislação previdenciária - Lei de Benefícios e de Custeio e seus Regulamentos - a qual relaciona as atribuições da autarquia, a teor do art. 71 da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido, corroborando a rejeição das preliminares em questão, cito precedentes desta Egrégia Corte: AC 2003.03.99.008869-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª T, j. 22.05.2007, DJ 06.06.2007; AC 2000.03.99.005989-1, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T, j. 29.11.2005, DJ 21.12.2005; AC 2000.03.99.024132-2, Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª T, j. 17.03.2008, DJ 07.05.2008; AC 2005.03.99.011846-7, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T, j. 12.05.2008, DJ 10.06.2008.

Quanto ao mérito, não merece acolhida a insurgência do apelante.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, ocorrido em 10.02.2005 (fls. 12).

O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.

Ressalte-se que o art. 71, da Lei nº 8.213/91 contempla todas a seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição imposta à segurada desempregada.

Frise-se que a legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social.

Durante esse período, denominado como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, II, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, salienta-se que mencionado prazo pode ser estendido para 24 (vinte e quatro) meses, nos termos do § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego (v.g. AC 2007.03.99.027284-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJ 24/08/2009).

Nesse sentido, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.

(...)

2. A legislação previdenciária garante a manutenção a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquele que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.

3. Durante esse período, chamado de "graça", o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, e §3º, Lei nº 8.213/91.

4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.

5. Recurso especial improvido."

(Resp 549562, Rel. Ministro Paulo Gallotti, 6ª Turma, j. 25.06.2004, DJ 24.10.2005)

No mesmo sentido, julgados desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8.213/91 - DESEMPREGADA - MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADA - ART. 15, INC. II, DA LEI Nº 8.213/91 - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

Não é necessária a existência de vínculo empregatício para a concessão do salário-maternidade, bastando a comprovação da manutenção da qualidade de segurada. O art. 97 do Decreto nº 3.048/99, ao restringir a concessão do salário-maternidade à existência de relação empregatícia, exorbitou a competência regulamentar prevista constitucionalmente, dispondo de modo diverso da previsão legal. Comprovada a manutenção da qualidade de segurada na data do parto, nos termos do art. 15, inc. II, da Lei nº 8.213/91, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade. Apelação do INSS improvida."

(AC 2005.61.19.001588-2, Rel. Desembargadora Federal Leide Pólo, Sétima Turma, j. 13/07/2009, DJ 13/08/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. RELAÇÃO DE EMPREGO. VÍNCULO LABORAL QUESTIONADO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DA CTPS. PERÍODO DE GRAÇA. PREVALÊNCIA DA LEI. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O fato da autora figurar como empregada do pai de seu filho à época em que estava grávida e, posteriormente, do nascimento da criança, suscita dúvidas quanto à sinceridade dos propósitos das pessoas envolvidas, sugerindo a realização de uma simulação com o escopo de demonstrar a relação de emprego e, por conseguinte, satisfazer as exigências legais para a obtenção do benefício em apreço.

II - Vigem em nosso ordenamento jurídico o princípio de que a boa-fé se presume e a má-fé deve ser comprovada. Assim, do exame das provas constantes dos autos, verifica-se que não há nenhum elemento probatório que indique de forma concreta a realização da simulação aventada pelo INSS, restando incólume a presunção de veracidade de que goza a anotação na CTPS.

III - Mesmo que fosse desconsiderado o período laboral de 03.01.2002 a 15.01.2003, a demandante faria jus, igualmente, ao benefício do salário-maternidade.

IV - Não obstante o art. 97 do Decreto n. 3.048/1999 condicionasse a concessão do benefício à existência da relação de emprego, tal exigência não poderia prevalecer, pois foi introduzida por ato administrativo emanado do Poder Executivo, cujo comando não pode se sobrepor à lei, que não prevê a aludida condição. Na verdade, há que se aferir se a autora ostentava a qualidade de segurada nos termos do art. 15 da Lei n. 8.213/91 e, no caso vertente, o fato gerador do direito ocorreu no período de "graça" previsto no inciso II do dispositivo legal anteriormente mencionado, tendo em vista que o termo final do penúltimo vínculo laboral da autora deu-se em 15.10.2001 e o nascimento de seu filho ocorreu em 08.08.2002, ou seja, em período inferior a 12 meses.

V - O próprio Poder Executivo reformulou a interpretação do dispositivo legal regente da matéria, ao editar o Decreto n. 6.122/2007, cujo art. 1º introduz o parágrafo único no art. 97 do Decreto n. 3.048/1999, conferindo à segurada desempregada o direito ao benefício do salário-maternidade.

VI - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 27.12.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (27.12.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

VII - Os juros moratórios devem ser calculados, de forma globalizada, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

VIII - Quanto à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), devendo a verba honorária ser fixada no importe de R\$ 300,00 (trezentos reais).

IX - Apelação da autora provida."

(AC 2003.61.02.009589-4, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 29/01/2008, DJ 13/02/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). SALÁRIO MATERNIDADE. DESEMPREGO. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA.

I - Não obstante o art. 97 do Decreto n. 3.048/1999 condicionasse a concessão do benefício à existência da relação de emprego, tal exigência não poderia prevalecer, pois foi introduzida por ato administrativo emanado do Poder Executivo, cujo comando não pode se sobrepor à lei, que não prevê a aludida condição.

II - Auferida a qualidade de segurada nos termos do art. 15 da Lei n. 8.213/91, uma vez que o fato gerador do direito ocorreu no período de "graça" previsto no inciso II do retro mencionado dispositivo legal, faz a autora jus ao benefício pleiteado.

III - O prazo previsto no inciso II do art. 15 da Lei n. 8.213/91 pode ser estendido para 24 meses, nos termos do § 2º do supracitado artigo, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego.

IV - A demandante logrou comprovar a existência de vínculo empregatício até 16.06.2003 (CTPS - fl. 33), tendo efetuado mais 04 (quatro) recolhimentos na qualidade de contribuinte individual, nos meses de novembro/2004 a fevereiro/2005 (fl. 42/45).

V - Restaram preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, da Lei nº 8.213/91.

VI - A decisão monocrática apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada.

VII - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido."

(AC 2007.03.99.027284-2, Rel. Juiz Convocado em Auxílio Marcus Orione, Décima Turma, j. 13/10/2009, DJ 21/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. SALÁRIO-MATERNIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Durante o "período de graça" (art. 15 da Lei nº 8.213/91) são conservados todos os direitos inerentes à qualidade de segurado. Enquanto mantiver a condição de segurada, a desempregada tem direito ao salário-maternidade.

2. A verba honorária não poderá ser majorada pelo Tribunal sem recurso da parte a quem interessa, sob pena de incidir em "reformatio in pejus".

3. Agravo interno parcialmente provido."

(AC 2002.61.10.002285-4, Rel. Desembargador Federal Jediael Galvão, Décima Turma, j. 31/07/2007, DJ 05/09/2007)
In casu, para comprovação de qualidade de segurada, a autora trouxe aos autos cópia de sua CTPS com contratos de trabalho assinados (fls. 14/17).

Verifica-se, ainda, que o último contrato de trabalho registrado em CTPS da segurada extinguiu em 20.11.2004 (fls. 15) e o nascimento de seu filho ocorreu em 10.02.2005 (fls. 12), portanto, dentro do período de graça, ou seja, no período de 12 (doze) meses subsequentes à extinção do contrato, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Assim, demonstrada a qualidade de segurada e comprovado o nascimento do filho, preenche a parte autora os requisitos necessários à concessão do benefício salário-maternidade, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010178-47.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.010178-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : JOANA FREITAS DE SOUZA

ADVOGADO : SANDRA MARIA LUCAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00090-2 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação condenatória ajuizada em 16/07/2008 em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, a partir da propositura da ação.

A r. sentença, proferida em 17/10/2008, indeferiu a petição inicial, com fulcro no artigo 295, inciso III, do Código de Processo Civil, e extinguiu o processo sem resolução de mérito, conforme artigo 267, inciso I, do referido diploma legal, por ausência de prévio requerimento na via administrativa. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, suspendendo sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Irresignada, apelou a parte autora, alegando a desnecessidade de prévio pedido na via administrativa. Pediu a reforma do *decisum*, isto é, a sua anulação para que seja retomado o regular prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A r. sentença, proferida em 17/10/2008, indeferiu a petição inicial, com fulcro no artigo 295, inciso III, do Código de Processo Civil, e extinguiu o processo sem resolução de mérito, conforme artigo 267, inciso I, do referido diploma legal, por ausência de prévio requerimento na via administrativa. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, suspendendo sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Alegou a parte autora, em suas razões de recurso, a desnecessidade de prévio pedido na via administrativa. Pediu a reforma do *decisum*, isto é, a sua anulação para que seja retomado o regular prosseguimento do feito.

Inicialmente, deve-se observar que esta E. Corte já decidiu inúmeras vezes que o esgotamento da via administrativa não condiciona o exercício do direito da ação. A matéria já foi inclusive objeto da Súmula nº 9, deste E. Tribunal Regional Federal, nos seguintes termos:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Cabe, em seguida, notar que a ausência de prévio pedido administrativo também não implica carência da ação, por falta de interesse de agir, ante o princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, e, ainda, por se ter em vista que, nas palavras do Ilustre Ministro Edson Vidigal, "não seria justo impor ao segurado a obrigação de dirigir-se ao estado-administrador, sabidamente pródigo no indeferimento dos pedidos que lhes são encaminhados, apenas como uma exigência formal para ver sua pretensão apreciada pelo estado-

juiz" (RESP 109.724/SC, 5ª Turma, Min. Edson Vidigal, DJ 17/02/1999). Em semelhante sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu:

"- **PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DISPENSABILIDADE DE EXAME PRÉVIO PELA ADMINISTRAÇÃO.**

- O PRÉVIO INGRESSO DE PEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA NÃO É CONDIÇÃO NECESSÁRIA PARA A PROPOSITURA DE AÇÃO, ONDE SE PLEITEIA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

- RECURSO PROVIDO."

(STJ, RESP 147252, Processo nº 199700628388/SC, 6ª Turma, Rel. William Patterson decisão em 07/10/1997, STJ000184712, DJ 03/11/1997, pág. 56407). (Grifos nossos).

Observo, ainda, que a autora da presente ação é pessoa analfabeta, e que o instrumento de procuração acostado aos autos não foi lavrado por instrumento público, como determina a lei.

A irregularidade da representação processual implica na ausência de um dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo.

Por se tratar de pessoa de baixa renda, razão porque é beneficiária da justiça gratuita, certamente não deve ter condições de arcar com o custo de uma procuração por instrumento público.

Em face dessa realidade, determino a intimação pessoal da autora JOANA FREITAS DE SOUZA para que regularize sua representação processual, devendo juntar aos autos procuração por instrumento público, conferindo poderes à Dra. SANDRA MARIA LUCAS, no prazo de 15 (quinze) dias.

Determine-se, outrossim, a intimação do Tabelião do Cartório de Notas local para que lavre o instrumento de procuração em comento gratuitamente, com base no disposto no artigo 9º, inciso I da Lei Estadual 11.331/02, uma vez que se trata de pessoa pobre na acepção da palavra.

Determine-se, por fim, a intimação pessoal do patrono da parte autora da presente decisão.

Diante do exposto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reformar a r. sentença, devendo os autos retornarem à Vara de origem para que seja dado regular prosseguimento ao feito, bem como para que seja efetuada a regularização processual da parte autora, nos termos acima expostos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023183-39.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023183-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : JOAO GUILHERME TITTO ABUD incapaz
ADVOGADO : WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS
REPRESENTANTE : CAROLINA MARTINS TITTO
ADVOGADO : WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.01360-0 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de filha e neto.

Os autores, João Guilherme Titto Abud e Carolina Martins Titto, requereram a antecipação da tutela, com a imediata implantação do benefício. Pleitearam a concessão do benefício de pensão por morte, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora até a data do efetivo pagamento.

O pedido de tutela antecipada foi indeferido, à fl. 20.

A sentença julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), com as ressalvas do Art. 12, da Lei 1.060/50, ante o benefício da Assistência Judiciária Gratuita.

Em apelação, a parte autora pugnou a nulidade da sentença. Alegou cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República Alcides Telles Júnior, opinou pelo provimento do recurso da autora.

Autos conclusos desde 30.06.09.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento com fulcro no Art. 557 do CPC, porquanto, em relação à questão que ora se discute, a jurisprudência é dominante.

A apelação da parte autora merece prosperar.

Inicialmente, deixo assentado que em julgamentos anteriores, manifestei-me no sentido da possibilidade de se ter por suprida a falta de manifestação do Ministério Público pela atuação de seu representante em segundo grau, mas apenas nas hipóteses em que não há prejuízo ao incapaz.

Contudo, no caso em tela, entendo que houve prejuízo, uma vez que a sentença julgou improcedente o pedido em face do autor João Guilherme Titto Abud (01.01.05) sem a oitiva do Ministério Público.

Assim, é de rigor a declaração da nulidade da sentença e a remessa dos autos ao juiz de primeira instância para que seja observada a regra do Art. 82, I, do CPC, que exige a presença do Ministério Público no processo em que se discuta interesse de incapaz.

Noutro vértice, suprime a r. decisão recorrida, a oportunidade de ser revisto, pelo Tribunal, o conjunto probatório que as partes se propuseram a produzir em audiência, de tal sorte que apenas existe nos autos um início de prova documental (fls. 07/19).

Ora, sem a prova oral fica comprometida toda a documentação que se presta a servir de início de prova material. De igual modo, não basta a prova oral, se não for corroborado pela documentação trazida como início de prova material.

Em tais circunstâncias, está claro que ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, com o que impede ainda a apreciação pelo Tribunal da questão, visto que nada decidiu quanto às provas indispensáveis ao reconhecimento, ou não, do exercício de atividades rurais.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão.

A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PROVA TESTEMUNHAL. INDEFERIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO E AGRAVO RETIDO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INEXISTÊNCIA.

1 - Não há preclusão para o juiz em matéria probatória, razão pela qual não viola o art. 473 do CPC o julgado do mesmo Tribunal que, ao julgar apelação, conhece e dá provimento a agravo retido, para anular a sentença e determinar a produção de prova testemunhal requerida pelo autor desde a inicial, ainda que, em momento anterior, tenha negado agravo de instrumento sobre o assunto.

2 - Interpretação teleológica do art. 130 do CPC corroborada pela efetiva e peremptória intenção do autor em produzir a prova.

3 - Recurso especial não conhecido." (grifo nosso).

(STJ, QUARTA TURMA, REsp 418971/MG, relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, Data do Julgamento 11/10/2005, DJ 07/11/2005 p. 288, RSTJ vol. 199, p. 406).

"PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido". (grifo nosso).

(STJ, QUARTA TURMA, REsp 262.978 MG, relator Ministro Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251).

Ante o exposto, com base no art. 557, § 1-A, do CPC, dou provimento à apelação da parte autora, para declarar a nulidade do processo, a partir da sentença, com a retomada da instrução e abertura de vista ao Ministério Público na primeira instância.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029212-08.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.029212-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BEATRIS MEDEIROS PEREIRA

ADVOGADO : ELAINE RAMIREZ

No. ORIG. : 08.00.00074-0 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de salário-maternidade. O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a pagar à autora o benefício de salário-maternidade, no importe de quatro salários mínimos, com correção monetária e juros de mora de 1% ao mês a contar da citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas.

Em razões recursais, o INSS informa que não irá se insurgir contra a concessão do benefício em tela, mas apenas em face à condenação da verba honorária. Sustenta que com base no princípio da causalidade os honorários advocatícios não devem ser pagos pelo réu, por não dar causa ao ajuizamento da ação, pois era suficiente o requerimento administrativo à Previdência Social que o benefício seria concedido. Requer o provimento do presente apelo, reformando-se a r. sentença para que seja eximido o pagamento dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não merece acolhida a insurgência do apelante.

Com efeito, a aplicação do princípio da causalidade em nosso sistema processual, decorrente da interpretação sistemática do artigo 20 do CPC, segundo o qual responde pelas despesas e honorários advocatícios aquele que indevidamente deu causa ao processo.

No caso, verifica-se que citado o INSS apresentou contestação, afirmando que a autora não preenche os requisitos legais para a concessão do benefício salário maternidade, bem como requereu a improcedência da ação com a condenação da parte autora nas custas, honorários advocatícios e demais cominações legais.

De outra parte, ressalte-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo, *v.g.*, AgRg no RESP 900.906/SP, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 06.03.2007, DJ 09.04.2007; AgRg no RESP 871.060, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 12.12.2006, DJ 05.02.2007; RESP 894.154, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2007, DJ 01.03.2007.

Assim, resta evidenciado que o INSS deu causa indevida ao processo judicial, devendo arcar com o pagamento dos honorários advocatícios, conforme disposição expressa do artigo 26 do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003426-83.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.003426-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSEFA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : GUSTAVO ABIB PINTO DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00034268320094036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* deferiu a tutela antecipada e julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando o INSS à concessão do benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação (21.09.2009 - fls. 42). A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula nº 08 deste TRF, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 da DFSJ/SP, e Resolução nº 561/2007 do CJF. Juros de mora de 1% ao mês, de forma decrescente, a partir da citação, até a apresentação dos cálculos voltados à execução do julgado. A partir de 01.07.2009, juros e correção monetária devem seguir as mesmas regras aplicáveis à correção das cadernetas de poupança, a tor do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas até a sentença. Isenção de custas e emolumentos. Despesas processuais não demonstradas nos autos, em razão da justiça gratuita.

Às fls. 104/106 a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício a partir de 03.02.2010, com DIB em 21.09.2009, em cumprimento à r. ordem.

Apela o INSS sustentando, em síntese, a não comprovação da condição de miserabilidade, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93. Prequestiona a matéria para fins recursais. Requer o provimento da apelação, a fim de ser reformada integralmente a r. sentença. Não sendo este o entendimento, pleiteia a fixação dos juros de mora em 0,5% ao mês até 10.01.2003, de 11.01.2003 a 30.06.2009, em 1% ao mês, e a partir de 01.07.2009, os juros de mora e a correção monetária devem obedecer aos mesmos índices aplicados à caderneta de poupança (TR + juros de 0,5% ao mês). Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

A ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 139/142, opina pela regularização da representação processual da parte autora, e pelo conhecimento e não provimento da apelação do INSS.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, assinalo que caberá ao Juízo *a quo* a adoção das providências necessárias à regularização da representação processual da autora, antes de proceder-se a qualquer levantamento dos valores correspondentes ao benefício pleiteado, objeto da condenação.

No mérito, o benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar *per capita* não superior a 1/4 do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson

Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

De se registrar, ainda, quanto à legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, aplica-se à espécie o teor da Súmula nº 06 da Turma Regional dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região: "*O critério de verificação objetiva da miserabilidade correspondente a ¼ do salário mínimo, previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8742/93, restou modificado para ½ salário mínimo, a teor do disposto no art. 5º, I, da Lei 9533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro aos Municípios que instituíssem programas de garantia da renda mínima associados a ações sócio-econômicas, e art. 2º, § 2º, da Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA*".

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007; AC 2007.03.99.001004-5, Nona Turma, Rel. Desembargador Federal Santos Neves, j. 23.07.2007, DJ 16.08.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdão assim ementado:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): incorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 66 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 28), requereu benefício assistencial por ser idosa.

O mandado de constatação de fls. 66/72 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, consonte asseverado na r. sentença de fls. 83/91: "(...) a prova social produzida, consistente em constatação levantada por Oficiala deste juízo, atesta o estado de necessidade enfrentado pela autora. Descreve o Sr. Meirinho que a requerente convive com o marido, uma filha de 25 anos e uma neta, menor. Estas últimas, todavia, não se incluem no conceito de família estabelecido em lei. (...) Nessa toada, o único rendimento da família é o oriundo da aposentadoria recebida pelo esposo da autora, no valor de 1 (um) salário mínimo. Num primeiro lance, calha aplicá-la à hipótese o parágrafo único do artigo 34, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). (...) Subtraindo, assim, o valor da aposentadoria percebida por seu marido, nada sobra, com o que resta atendido o limite expresso no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93. Isso não bastasse, as condições gerais de vida da família analisada indicam paupériedade. A casa em que reside a autora e marido timbra-se pela simplicidade. O imóvel foi construído em alvenaria e coberto com telhas de amianto, sem forração. Está em estado precário. Os móveis que guarnecem a residência são apoucados e humilíssimos. As despesas do núcleo familiar são de elevada monta, considerada a renda auferida. Despendem mensalmente as seguintes quantias: água - R\$ 25,00; energia elétrica - R\$ 55,00; gás de cozinha - R\$ 40,00; IPTU - R\$ 8,00; mercado - R\$ 500,00; medicamento - R\$ 30,00 e vestuário - R\$ 100,00. Ao que se vê, a situação de miserabilidade da autora claramente desponta."

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No entanto, para não configurar a *reformatio in pejus*, matenho os juros de mora e a correção monetária conforme fixado na r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, na forma acima consignada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003450-05.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.003450-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MARIA JOSE MAIA
ADVOGADO : RUSLAN STUCHI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00034500520094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora e de recurso adesivo em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença e a concessão da aposentadoria por invalidez.

Às fls. 114, o MM. juiz *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o auxílio-doença a partir da data da perícia médica. As prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos (Súmula nº 08 do TRF da 3ª Região e Provimento nº 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região) e de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Condenou-o, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa e ao reembolso dos honorários periciais. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a parte autora pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data da cessação administrativa e a majoração da verba honorária para 20% sobre as parcelas vencidas.

A autarquia interpôs recurso adesivo pleiteando a fixação da correção monetária e dos juros de mora na forma da Lei nº 11.960/09.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A matéria controvertida nos presentes autos diz respeito tão somente ao termo inicial do benefício fixado, à correção monetária, aos juros de mora e à verba honorária.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, *v.u.*, DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, *v.u.*, DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado na data da cessação do benefício nº 516.443.073-4, pois a autora já estava incapacitada para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao recurso adesivo para fixar os juros de mora na forma acima explicitada e **dou parcial provimento** à apelação da autora para fixar o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação do benefício nº 516.443.073-4 e a verba honorária nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005888-04.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.005888-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VICENTINA PEREIRA DE AMARAL

ADVOGADO : ELISABETE SANTOS DO NASCIMENTO SILVA e outro

No. ORIG. : 00058880420094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

1. À Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - SRIP para a devida correção na autuação, devendo constar como apelante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e como apelada Vicentina Pereira de Amaral, conforme apelação de fls. 128/141.

2. Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira do *de cuius*, com óbito ocorrido em 30.04.2008.

O juízo *a quo* julgou acolheu o pedido inicial e condenou o INSS a conceder pensão por morte a autora com data de início em 04.06.2008. Os valores em atraso serão acrescidos de juros e correção monetária nos termos das instruções normativas e determinações do CJF. Condenou o INSS ao pagamento de 10% sobre o valor das parcelas devidas até a sentença. Determinou a imediata implantação do benefício em sede de antecipação de tutela. O benefício deverá ser colocado em manutenção no prazo de quinze dias.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, preliminarmente, a nulidade absoluta da sentença por falta de citação de litisconsorte passivo necessário. No mérito, sustenta o não cumprimento dos requisitos para a percepção da pensão por morte, uma vez que não restou comprovada a sua união estável com o falecido. Aduz, ainda, que o *de cuius* era casado com Maria Ferreira de Oliveira à época do falecimento, razão pela qual não há como se admitir a alegada

união estável com a autora. Caso seja mantida a procedência da ação, aduz que os juros e correção monetária devem ser fixados conforme a Lei nº 11.960/2009. Sustenta, por fim, o descabimento da tutela antecipada, requerendo o recebimento da apelação no duplo efeito.

Às fls. 193/197, o INSS informou que implantou o benefício em favor da parte autora.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A preliminar de nulidade da sentença por falta de citação de litisconsorte necessário não deve prosperar, uma vez que o fato da existência de outro eventual dependente, por si só, não afasta o direito da autora, sendo que a citação desse eventual dependente para integrar a relação jurídico-processual somente seria exigível se este já estivesse recebendo o benefício, o que não ocorre no presente caso, além do que o artigo 76 da Lei nº 8.213/91 garante que o benefício de pensão por morte não fica postergado pela falta de habilitação de outro possível dependente (AC 2001. 03.99.031436-6, Rel. Des. Federal Galvão Miranda, 10ª Turma, j. 19.10.2004, v.u., DJU 08.11.2004)

No mérito, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do *de cujus*, sendo que o próprio INSS às fls. 71 confirmou que o falecido já havia cumprido os requisitos para a concessão de aposentadoria.

Em relação à dependência econômica, a questão versa sobre a comprovação da união estável para fins de recebimento da pensão por morte.

Com efeito, a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável. Nesse sentido o acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbeta sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento"

(STJ, RESP nº 778.384/GO, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 17.08.2006, v.u., DJ 18.09.2006)

Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: documentos em nome da autora com o mesmo endereço de documentos em nome do falecido (fls. 17/21, 32, 35 e 42/43).

Ademais, consoante a prova oral (fls. 121/124), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que a autora e o *de cujus* viveram juntos como um casal por cerca de 17 (dezesete anos), caracterizando a existência de união estável, o que, por si só, basta para a sua comprovação. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento."

(STJ, RESP nº 783.697/GO, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 20.06.2006, v.u., DJ 09.10.2006)

Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o *de cujus*, caracterizando a união estável, a dependência econômica da companheira é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPANHEIRA. MANUTENÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA.

I - Resta comprovada a condição de segurado do falecido, haja vista que ele encontrava-se em gozo de benefício de aposentadoria à época do óbito.

II - A autora logrou comprovar nos autos, tanto documental quanto testemunhalmente, a união estável entre ela e o falecido, sendo que, na condição de companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - Mantida a tutela antecipada concedida.

IV - Apelação do INSS desprovida.

(AC nº 2004.61.10.008442-0, Rel. Juiz Conv. David Diniz, 10ª T., j. 12.02.2008, DJU 27.02.2008)

Ressalte-se, ainda, que a alegação de que o *de cujus* era casado com Maria Ferreira de Oliveira no momento do óbito não descaracteriza a união estável com a autora, uma vez que as testemunhas afirmaram que o falecido residia com a autora como se fossem casados. A própria Maria Ferreira de Oliveira prestou depoimento onde afirmou que estava separada do falecido desde os seus 45 (quarenta e cinco) anos, sendo que naquela data tinha 82 (oitenta e dois) anos e que o *de cujus* morou junto com a autora por 17 (dezesete) anos. Demonstrada, portanto, a união estável entre a autora e o falecido, bem como que o *de cujus* já estava separado da sua esposa, é cabível a concessão do benefício. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - MULHER CASADA, SEPARADA DE FATO - CONCUBINATO ADULTERINO NÃO CARACTERIZADO - DEPENDÊNCIA PRESUMIDA - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - CORREÇÃO MONETÁRIA - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA MANTIDA.

I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado, ocorrido em 1999.

II - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

III - A figura do(a) companheiro(a), prestigiada como dependente do segurado falecido, é aquela que, no campo dos fatos, está na vida do segurado como se cônjuge fosse. Tanto é assim que a lei expressamente prevê a situação em que o cônjuge está ausente, e prestigia o(a) companheiro(a), assim como lhe dá a condição de dependente único quando o cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato não recebe alimentos.

IV - O concubinato que o direito previdenciário prestigia é aquele que se configura como união estável, restando afastado o concubinato adulterino. Isso porque, se adulterina a convivência, não há como facilitar-lhe a conversão em casamento.

V - O art. 16, § 6º, do Decreto n. 3.048/1999 define a união estável como aquela verificada entre homem ou mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem. Porém, apesar das disposições do Regulamento, a união estável não se restringe às pessoas que não têm impedimentos para o casamento. É comum que pessoas casadas se separem apenas de fato e constituam novas famílias, situação que a seguridade social não pode desconsiderar a ponto de negar proteção aos dependentes.

VI - Os documentos juntados comprovam que, por longo período, o segurado residiu no mesmo endereço da autora.

VII - A prova oral, colhida sob o crivo do contraditório, não deixa dúvidas acerca do relacionamento havido.

VIII - Comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora tem direito ao benefício da pensão por morte. A dependência, no caso, é presumida, na forma prevista no art. 16 da Lei n. 8.213/1991.

IX - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito, na forma do art. 74 da Lei n. 8.213/91, conforme redação então vigente.

X - Sobre as parcelas vencidas incidirá correção monetária na forma das Súmulas nº 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente.

XI - Presentes os requisitos legais, é de ser mantida a antecipação da tutela.

XII - Remessa Oficial parcialmente provida.

(AC nº 2000.60.00.006861-4, Rel. Des. Federal Marisa Santos, 9ª T., j. 16.10.2006, DJU 23.11.2006)

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Não se conhece de agravo retido que não foi reiterado nas contra-razões de apelação (artigo 523, § 1º, do CPC).

2. Não sendo possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001, legitima-se o reexame necessário.

3. Presentes os requisitos previstos no artigo 74, "caput", da Lei nº 8.213/91, é devido o benefício de pensão por morte.

4. A condição de segurado do de cujus junto à Previdência Social restou comprovada, conforme se verifica das anotações constantes em sua CTPS.

5. *Comprovada a condição de companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º artigo 16 da Lei n.º 8.213/91. O fato de a autora ser casada com outra pessoa não descaracteriza a união estável, pois a prova testemunhal revela que ela era separada de fato e que, na realidade, vivia com o extinto.*

6. *Agravo retido não conhecido. Reexame necessário, tido por interposto e apelação do INSS parcialmente providos. (AC nº 2005.03.99.008916-9, Rel. Des. Federal Galvão Miranda, 10ª T., j. 02.08.2005, DJU 31.08.2005)*

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Por fim, não prosperam as alegações do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

Prevê o art. 273 do Código de Processo Civil que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante, v.g., STJ, RESP 201.136/CE, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 11.04.2000, v.u., DJ 08.05.2000; STJ, RESP 202.093/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.11.2000, v.u., DJ 11.12.2000; STJ, Ag no AG 510.669/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 14.10.2003, v.u., DJ 24.11.2003; STJ, AgRg no AG 481.205/MG, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 11.04.2006, v.u., DJ 26.06.2006.

Frise-se, ainda, o teor da Súmula 729 do Supremo Tribunal Federal: "**A decisão na ADC 4 não se aplica à antecipação da tutela em causa de natureza previdenciária**".

Prevê o art. 273 do Código de Processo Civil que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz a quo deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014566-80.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014566-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : EUCLIDIA DIAS TAVARES DIAS RIBEIRO
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO NESPECHI JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUEIRA CESAR SP
No. ORIG. : 10.00.00066-2 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que determinou a intimação da parte autora para que comprove o prévio requerimento administrativo.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante que a decisão recorrida viola a norma constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Alega, ainda, que não há necessidade de prévio requerimento administrativo.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Razão assiste à parte agravante.

É pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (**Súmula 9 / TRF**):

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Ademais, a jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça é pacífica no mesmo sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1-"É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário". (REsp nº 230.499/CE, da minha relatoria, in DJ 1º/8/2000)

2-Recurso improvido.

(STJ - 6ª Turma, RESP nº 20030092083, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 02.08.2004, p. 593)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1-O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária. Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.

2-Recurso conhecido e desprovido."

(STJ - 5ª Turma, RESP nº 200301951137, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.11.2004, p. 379)

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do art. 557 do CPC, **dou provimento** ao presente recurso para que o feito prossiga sem a necessidade de comprovação de exaurimento da via administrativa ou mesmo do prévio requerimento administrativo.

Retifique-se a autuação para que conste o nome correto da parte agravante, qual seja, Euclídia Tavares Dias Ribeiro.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023479-51.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.023479-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : IRENE OLIVEIRA SOUZA
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATAGUASSU MS
No. ORIG. : 10.00.00901-3 2 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão em que se determinou o recolhimento das custas de iniciais para oposição de embargos, sob pena de cancelamento da distribuição.

Alega o recorrente, em síntese, que as custas são indevidas ou, se assim não se entender, deve ser aplicada a regra do Art. 24, § 2º da Lei Estadual nº 3.779/09, do Mato Grosso do Sul, recolhendo-se as custas apenas ao final da demanda.

É o relatório. Decido.

Nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS, mas que devem ser recolhidas apenas quando encerrado do feito, pela parte vencida, em consonância com o Art. 27 do CPC. Confira-se:

Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

I - a União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações; (...)

§ 1º A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

§ 2º As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido.

(grifei)

Nesse sentido, colaciono:

PROCESSUAL CIVIL. ADIANTAMENTO DE CUSTAS. DEMANDA NA JUSTIÇA ESTADUAL. INSS. AUTARQUIA FEDERAL. PRIVILÉGIOS E PRERROGATIVAS DE FAZENDA PÚBLICA. INTELIGÊNCIA DO ART. 27, DO CPC. INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 178-STJ.

"O INSS, como autarquia federal, é equiparado à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 27, do CPC, vale dizer, não está obrigado ao adiantamento de custas, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido" (Precedentes). "A não isenção enunciada por esta Corte (Súmula 178) não elide essa afirmação, pois o mencionado verbete apenas cristalizou o entendimento da supremacia da autonomia legislativa local, no que se refere a custas e emolumentos." Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 200000210196, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 07/11/2002, DJ 02/12/2002)

Assim, no caso concreto, deve a autarquia previdenciária recolher as custas processuais apenas ao final do processo, caso seja vencida.

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, nos termos do Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, para dispensar o agravante do pagamento adiantado das custas processuais.

Comunique-se o Juízo *a quo*.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024405-32.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024405-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOAO BATISTA DE OLIVEIRA FILHO
ADVOGADO : NATÁLIA MAIA NOBREGA PEDROSO SOUZA BRAVIM
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CRUZEIRO SP
No. ORIG. : 10.00.03633-0 2 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

O recurso de agravo de instrumento é meio processual adequado para impugnar decisão que resolve questão incidente, podendo o relator negar seguimento ao recurso, em decisão monocrática, quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, nos termos do *caput* do artigo 557 do CPC.

Com efeito, a teor do artigo 525 do CPC, caso a petição do agravo de instrumento não seja devidamente instruída com suas peças obrigatórias, quais sejam, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado (inciso I do art. 525 do CPC), acarretará a inadmissibilidade do recurso.

O presente feito encontra-se deficientemente instruído. Desta forma, sendo a cópia da certidão de intimação da decisão agravada peça essencial para que se possa verificar a tempestividade do agravo, sua ausência impõe o não-conhecimento do recurso.

Sendo assim, com base no *caput* do artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao presente recurso**, por ser manifestamente inadmissível.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024488-48.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024488-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : GABRIEL MOTA LIMA incapaz e outro
: GIOVANNA CARLA DE LIMA incapaz
ADVOGADO : GLAUCE MARIA PEREIRA e outro
REPRESENTANTE : CARLA OLIVEIRA MOTA
ADVOGADO : GLAUCE MARIA PEREIRA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00085404420104036183 2V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de ação ordinária, determinou a emenda da inicial, de forma a excluir o pedido de indenização por danos morais e retificar o valor atribuído à causa, ante a competência exclusiva do Juízo Previdenciário.

Sustenta-se, em síntese, que o Juízo *a quo* é competente para o processamento do feito, inclusive no que tange ao pedido de indenização por dano moral, diante de seu caráter acessório em relação ao requerimento de benefício previdenciário.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do agravo de instrumento.

É o relatório. Decido.

É assente na jurisprudência que a cumulação de pedido de concessão de benefício previdenciário e indenização por dano moral não afasta a competência das varas especializadas em matéria previdenciária. Confira-se: *PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS, ALÉM DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. FIXAÇÃO DO VALOR DA CAUSA E DA COMPETÊNCIA. ARTS. 258, 259, II, E 260 DO CPC C/C 3º, § 2º, DA LEI 10.259/01. PRECEDENTES DO STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO COMUM FEDERAL. 1. A indenização por danos morais soma-se aos demais pedidos, a teor do art. 259, II, do Código de Processo Civil. 2. O conteúdo econômico da lide é determinante para a fixação do valor da causa e, por conseguinte, da competência do Juizado Especial Federal. In casu, o montante de 60 salários mínimos, previsto na Lei 10.259/01, foi superado. 3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da Vara Cível de Canoas - SJ/RS, o suscitado.*

(STJ, CC 98.679/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 15/12/2008, DJe 04/02/2009)

PROCESSUAL CIVIL. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS DE REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO E DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA JULGAMENTO DOS DOIS PEDIDOS CUMULATIVOS (CPC, 292, II). ANULAÇÃO DA SENTENÇA E DEMAIS ATOS DECISÓRIOS E REMESSA DOS AUTOS À SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MINAS GERAIS, FICANDO PREJUDICADA A APELAÇÃO. 1. A acumulação de pedidos, no caso, só é possível se a ação for ajuizada na Justiça Federal, uma vez que a Justiça estadual não tem competência para apreciar o segundo pedido (art. 292, II, do CPC). 2. Em consequência, não poderia o mm. Juiz de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Pouso Alegre (MG) ter julgado os pedidos cumulativos, pelo que nullos são todos os atos decisórios por ele praticados nos autos, inclusive a sentença. 3. Remessa oficial a que se dá provimento para declarar a incompetência absoluta do Juiz de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Pouso Alegre (MG) e determinar a remessa dos autos à Seção Judiciária de Minas Gerais, com a anulação da sentença e demais atos decisórios. 4. Apelação prejudicada.

(TRF 1ª R., 1ª TS., AC 199801000679405, DJ DATA:14/08/2003 PAGINA:90)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA. DANO MORAL. QUANTIFICAÇÃO POSTERIOR. SENTENÇA ANULADA. 1. O critério a ser aplicado para aferir o valor, para fins de fixação da competência dos Juizados Especiais Federais, é a integralidade do pedido, ou seja, o total decorrente da soma das prestações vencidas e das vincendas, somente se aplicando o parágrafo 2º do artigo 3º da Lei 10.259/01 quando o pedido versar apenas sobre as prestações vincendas. 2. No caso dos autos, além do pedido de restabelecimento de benefício, com o pagamento das diferenças devidas desde seu cancelamento administrativo, a parte autora postula a condenação do INSS ao pagamento de danos morais, os quais somente poderão ser quantificados em momento posterior à instrução do feito. 3. Não sendo possível, de pronto, determinar que o valor da causa, entendido como a expressão monetária da pretensão do autor, está aquém do limite de sessenta salários mínimos, deve ser considerado, para fins de fixação da competência, o valor atribuído à causa pelo autor. 4. Sentença anulada para o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que seja analisado do mérito.

(TRF 4ª R., TS, AC 200771000122475, D.E. 11/10/2007)

Ressalte-se que a matéria já foi apreciada pela 10ª Turma desta Corte, conforme julgado que trago à colação. Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DANO MORAL. COMPETÊNCIA. CONEXÃO COM A MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. LIMINAR. NOVA INTERPRETAÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA. VEDAÇÃO. É competente o Juízo Federal Previdenciário para o processamento e julgamento do pedido de danos morais, haja vista a conexão com a matéria previdenciária, pois é no contexto dessa relação que se discute o nexo causal e o dano causado. Nova interpretação administrativa não comporta aplicação a casos já decididos, por estar em desacordo com a segurança das relações jurídicas. Agravo de Instrumento provido.

(TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.100951-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, DJU DATA:23/04/2008 PÁGINA: 571)

Assim, é de ser reformada a decisão agravada, diante da demonstrada competência do Juízo para examinar o pleito.

Destarte, em face dos precedentes esposados e das razões supra, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, §1º-A, do CPC, reconhecendo a competência do Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo para o exame do pedido de condenação por danos morais.

Comunique-se o Juízo *a quo*.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025180-47.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025180-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : TEREZINHA INACIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00050295120104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TEREZINHA INACIA DE OLIVEIRA em face de decisão que, em ação ordinária de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez, determinou que a autora apresente cópia do último contracheque e/ou declaração de imposto de renda, em 10 dias, para apreciação do requerimento de concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Alega a agravante, em síntese, que para a concessão da assistência judiciária gratuita, basta uma simples declaração quanto à impossibilidade de arcar com as custas do processo.

Requer a concessão dos efeitos suspensivos, e ao final, o provimento do presente recurso para o fim de conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita, ante a sua posição de hipossuficiente.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo, consoante acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - ALEGADA NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA - REQUISITO NÃO EXIGIDO PELA LEI Nº 1.060/50.

- Nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

- A concessão da gratuidade da justiça, de acordo com entendimento pacífico desta Corte, pode ser reconhecida em qualquer fase do processo, sendo suficiente a mera afirmação do estado de hipossuficiência.

- Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 400791/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, j. 02.02.2006, DJ 03.05.2006)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE.

- A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo."

(REsp 469594/RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª Turma, j. 22.05.2003, DJ 30.06.2003)

"RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE POBREZA E NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI 1.060/50.

Devem ser concedidos os benefícios da gratuidade judicial mediante mera afirmação de ser o postulante desprovido de recursos para arcar com as despesas do processo e a verba de patrocínio.

Recurso conhecido e provido."

(REsp 253528/RJ, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, j. 08/08/2000, DJ 18/09/2000)

Assim, a concessão do benefício da gratuidade da justiça depende tão somente da declaração da autora de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas, levando em conta não apenas o valor dos rendimentos mensais, mas também seu comprometimento com aquelas despesas essenciais.

Ademais, cabe à parte adversa impugnar o direito à assistência judiciária, conforme dispõe o artigo 4º, § 2º, da Lei nº 1.060/50, devendo a condição de carência da parte autora ser considerada verdadeira até prova em contrário.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. NULIDADE DECISÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. REVOGAÇÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE PROVA DA INEXISTÊNCIA OU O DESAPARECIMENTO DOS REQUISITOS ESSENCIAIS.

- (...)

- *Assistência jurídica integral e gratuita é prevista no artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição da República, aos que comprovem insuficiência de recursos, visando à facilitação do acesso à Justiça e sua aplicação imparcial.*

- *Milita em favor do autor a declaração de pobreza por ele prestada ou a afirmação desta condição na petição inicial. Artigo 4º, § 1º, da Lei nº 1.060/50.*

- *Presunção de veracidade juris tantum que somente pode ser eliminada diante da existência de prova em contrário, que deve ser cabal no sentido de que pode o autor prover os custos do processo sem comprometimento de seu sustento e o de sua família.*

- *A constituição de advogados pelo autor não exclui sua condição de miserabilidade.*

- *Cabe à parte adversa impugnar o pleito da gratuidade de justiça, demonstrando que a pobreza ali alegada não existe, o que não ocorreu, in casu. Incabível afirmar que o autor tenha condições de arcar com as custas do processo sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família apenas em razão de perceber benefício previdenciário.*

- *Agravo de instrumento a que se dá provimento para manter os benefícios da justiça gratuita ao autor."*

(AG 2007.03.00.087454-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 17.12.2007, v. u., DJU 06.02.2008)

"PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO.

DETERMINAÇÃO DE AUTENTICAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 526, CPC.

DESCUMPRIMENTO. NÃO-COMPROVAÇÃO. DECLARAÇÃO DE POBREZA. SUFICIÊNCIA.

AUTENTICAÇÃO DAS PEÇAS INSTRUTÓRIAS. INEXIGIBILIDADE. PROVIMENTO.

- *Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a concessão de Justiça Gratuita, e determinou fossem autenticados documentos instrutórios da inicial.*

(...)

- *A falta de condições para arcar com os dispêndios do processo, declarada pelo agravante, basta à concessão da gratuidade processual.*

(...)

- *Agravo de instrumento provido."*

(AG 2005.03.00.056297-6, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, Décima Turma, j. 14/02/2006, DJ 22/03/2006)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO.

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR.

(...)

II. Em se tratando de pagamento de parcelas vencidas de benefício previdenciário, de caráter alimentício, indevida a revogação da assistência judiciária gratuita, a qual abrange o pagamento dos honorários advocatícios.

(...)

IV. Erro material, corrigido de ofício. Apelação improvida".

(AC 2001.03.99.023218-0, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, j. 06/09/2004, DJ 18/11/2004).

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO. L. 1.060/50. INOBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO.

I - O benefício da justiça gratuita só pode ser revogado de ofício se presente prova da cessação dos requisitos essenciais à sua concessão e após a oitiva da parte beneficiária. Inteligência do art. 8º da L. 1.060/50.

II - Não se conhece de questão que, embora alegada em 1º grau, não foi ali apreciada.

III - Agravo de instrumento a que se dá provimento".

(AG 2001.03.00.035274-5, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Primeira Turma, j. 16/04/2002, DJ 12/08/2002).

In casu, verifica-se das cópias da petição inicial (fls. 11/14) e da declaração de pobreza juntada aos autos principais (fls. 66) que a parte autora requereu a justiça gratuita, haja vista que sua situação econômica não lhe permite pagar as custas do processo e outros encargos, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao presente recurso para deferir os benefícios da justiça gratuita e determinar o regular prosseguimento do feito.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025583-16.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025583-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : JOSE MARIA DE SOUZA
ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEREIRA BARRETO SP
No. ORIG. : 09.00.00067-5 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no disposto no inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, cumpre-nos salientar que a redação atual do art. 128 da Lei 8.213/91, dada pela Lei nº 10.099, de 19 de dezembro de 2000, não mais contempla a isenção de custas judiciais concedida na redação originária. Deste modo, salvo quando concedida a gratuidade da justiça, disciplinada pela Lei nº 1.060/50, não há mais isenção de custas no âmbito dos feitos previdenciários em geral.

Muito embora não opere com efeitos retroativos, o direito à gratuidade da justiça pode ser postulado a qualquer tempo e, em qualquer grau de jurisdição. Para seu deferimento, **basta a declaração, feita pelo próprio interessado ou advogado, de que a sua situação econômica não permite vir a Juízo sem prejuízo da sua manutenção ou de sua família.**

Essa norma atende ao espírito da Constituição, que deseja ver facilitado o acesso de todos à Justiça (CF, art. 5º, XXXV).

Não obstante, entendo oportuno deixar ressaltado que, não só a outra parte pode impugnar a concessão de tal benefício (sendo seu o ônus de provar que o beneficiário da gratuidade da justiça não preenche os requisitos do art. 7º da Lei nº

1.060/50), mas o benefício também poderá ser revogado, independentemente de provocação da outra parte, se for verificado que a concessão era indevida, nos termos do art. 8º da Lei nº 1.060/50.

Dessa forma, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do art. 557 do CPC, **dou provimento ao presente Agravo de Instrumento, e defiro pedido de gratuidade da justiça** formulado nos termos disciplinados pela Lei nº 1.060/50.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025874-16.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025874-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AGRAVANTE : VERA LUCIA MOREIRA

ADVOGADO : ROBERTO RAMOS

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPUA SP

No. ORIG. : 10.00.00048-0 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que determinou a intimação da parte autora para que comprove o prévio requerimento administrativo, sob pena de extinção do feito.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante que a decisão recorrida viola a norma constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Alega, ainda, que não há necessidade de prévio requerimento administrativo.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Razão assiste à parte agravante.

É pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (**Súmula 9 / TRF**):

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Ademais, a jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça é pacífica no mesmo sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1-"É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário". (REsp nº 230.499/CE, da minha relatoria, in DJ 1º/8/2000)

2-Recurso improvido.

(STJ - 6ª Turma, RESP nº 20030092083, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 02.08.2004, p. 593)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1-O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária. Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.

2-Recurso conhecido e desprovido."

(STJ - 5ª Turma, RESP nº 200301951137, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.11.2004, p. 379)

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do art. 557 do CPC, **dou provimento** ao presente recurso para que o feito prossiga sem a necessidade de comprovação de exaurimento da via administrativa ou mesmo do prévio requerimento administrativo.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026089-89.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026089-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : FRANCISCO MARTINS DE FRANCA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JAGUARIUNA SP
No. ORIG. : 10.00.00100-2 2 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que determinou a intimação da parte autora para que comprove o prévio requerimento administrativo, sob pena de extinção do feito.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante que a decisão recorrida viola a norma constitucional do amplo acesso ao Poder Judiciário. Alega, ainda, que não há necessidade de prévio requerimento administrativo.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Razão assiste à parte agravante.

É pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (**Súmula 9 / TRF**):

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Ademais, a jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça é pacífica no mesmo sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1-"É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário". (REsp nº 230.499/CE, da minha relatoria, in DJ 1º/8/2000)

2-Recurso improvido.

(STJ - 6ª Turma, RESP nº 20030092083, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 02.08.2004, p. 593)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1-O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária. Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.

2-Recurso conhecido e desprovido."

(STJ - 5ª Turma, RESP nº 200301951137, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.11.2004, p. 379)

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do art. 557 do CPC, **dou provimento** ao presente recurso para que o feito prossiga sem a necessidade de comprovação de exaurimento da via administrativa ou mesmo do prévio requerimento administrativo.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026102-88.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026102-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AGRAVANTE : MARIA ZILDA DE OLIVEIRA SILVA

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO NESPECHI JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUEIRA CESAR SP
No. ORIG. : 10.00.00120-6 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que determinou a intimação da parte autora para que comprove o prévio requerimento administrativo, sob pena de extinção do feito.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante que a decisão recorrida viola a norma constitucional do acesso ao Poder Judiciário. Alega, ainda, que não há necessidade de prévio requerimento administrativo.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Razão assiste à parte agravante.

É pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (**Súmula 9 / TRF**):

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Ademais, a jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça é pacífica no mesmo sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1-"É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário". (REsp nº 230.499/CE, da minha relatoria, in DJ 1º/8/2000)

2-Recurso improvido.

(STJ - 6ª Turma, RESP nº 20030092083, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 02.08.2004, p. 593)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1-O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária. Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.

2-Recurso conhecido e desprovido."

(STJ - 5ª Turma, RESP nº 200301951137, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.11.2004, p. 379)

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do art. 557 do CPC, **dou provimento** ao presente recurso para que o feito prossiga sem a necessidade de comprovação de exaurimento da via administrativa ou mesmo do prévio requerimento administrativo.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000440-98.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000440-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANA BEATRIZ NASCIMENTO incapaz

ADVOGADO : JOSE SOARES DE SOUSA

REPRESENTANTE : MIRAVEL CARDOSA DE JESUS

ADVOGADO : JOSE SOARES DE SOUSA

No. ORIG. : 06.00.00000-6 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* confirmou a tutela antecipada concedida e julgou procedente a ação, condenando o INSS à implantação do benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação (27.01.2006 - fls. 17vº). Devem ser descontados os valores já pagos a título de tutela antecipada. Honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00. Sem condenação em despesas processuais, em razão da justiça gratuita concedida. Dispensado o duplo grau de jurisdição.

Às fls. 41 e 89, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora a partir de 06.06.2006, com DIB em 27.01.06, dando cumprimento à r. ordem.

Apela o INSS sustentando, em síntese, a não comprovação da condição de miserabilidade, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, posto que ausente o necessário estudo social. Requer o provimento da apelação, a fim de ser julgada improcedente a ação ou, caso assim não se entenda, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data de juntada aos autos do laudo sócio-econômico e dos honorários advocatícios conforme a Súmula nº 111 do C. STJ.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 124/126, opina pelo desprovimento da apelação.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar *per capita* não superior a 1/4 do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson

Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000. De se registrar, ainda, quanto à legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, aplica-se à espécie o teor da Súmula nº 06 da Turma Regional dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região: "*O critério de verificação objetiva da miserabilidade correspondente a ¼ do salário mínimo, previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8742/93, restou modificado para ½ salário mínimo, a teor do disposto no art. 5º, I, da Lei 9533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro aos Municípios que instituíssem programas de garantia da renda mínima associados a ações sócio-econômicas, e art. 2º, § 2º, da Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA*". Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial. Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007; AC 2007.03.99.001004-5, Nona Turma, Rel. Desembargador Federal Santos Neves, j. 23.07.2007, DJ 16.08.2007. Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdão assim ementado:

"EMENTA: *Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): incorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."*

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 07 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 08), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 51, resta constatada a incapacidade da parte autora à vida independente e ao trabalho, por ser portadora de nefroblastoma (câncer de rins), encontrando-se em tratamento quimioterápico. Ressalte-se que o cumprimento do requisito previsto no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93 não foi objeto de impugnação pela autarquia previdenciária em suas razões de apelação, restando incontroverso em sede recursal. No tocante à hipossuficiência econômica, o estudo social de fls. 64/69 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, consoante assinalado no Parecer Ministerial de fls. 124/126: "(...) O estudo social (fl. 64/69) revelou que a autora vivia com os genitores, Miravel e Nilson, e com o irmão, Mateus, de 13 anos, em uma casa de conjunto habitacional popular, financiada pelo valor de R\$ 110,00. De acordo com a descrição feita pela assistente social, as condições de moradia eram precárias e os móveis, básicos. Apenas Nilson trabalhava e o valor de seu salário variava entre R\$ 600,00 e 650,00 (o salário vigente à época era de R\$ 415,00). As despesas com medicamentos atingiam o valor de R\$ 300,00. Não foram relatados os valores de outras despesas (como água, luz e alimentação), mas, diante da declaração de que o alto custo dos medicamentos 'compromete o orçamento doméstico e consequentemente a alimentação da criança', pode-se concluir que a renda era insuficiente para suprir as necessidades básicas da autora. Como se vê, apesar de a renda familiar por pessoa ser pouco superior ao limite previsto no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, a família possui uma vida marcada pela simplicidade e desprovido de recursos financeiros." Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

O termo inicial do benefício na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (27.01.2006 - fls. 17vº), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 858068/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 24.06.2008, DJ 01.07.2008). No entanto, consoante se verifica da consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 114/117, houve importante alteração nas condições financeiras do núcleo familiar em questão, posto que os rendimentos auferidos pelo pai da autora passaram a ser de R\$ 1.108,95 em março/2009, de R\$ 1.810,62 em abril/2009, de R\$ 1.753,95 em maio/2009 e de R\$ 2.715,09 em junho/2009, restando desconfigurada a condição de miserabilidade exigida nos termos do § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

Dessa forma, o benefício assistencial concedido à parte autora somente será devido até fevereiro de 2009, porquanto até esse período restou demonstrado o preenchimento de todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em R\$ 500,00, posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, tão somente para fixar o termo final do benefício na forma acima consignada, mantendo no mais a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001512-23.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001512-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BEATRIZ GREGORIO SOBRINHO incapaz

ADVOGADO : ANGELA REGINA NICODEMOS

REPRESENTANTE : TEREZINHA GREGORIO DA SILVA SOBRINHO

ADVOGADO : ANGELA REGINA NICODEMOS

No. ORIG. : 07.00.00125-4 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva o restabelecimento de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS ao restabelecimento do benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da suspensão na esfera administrativa (04.05.2007 - fls. 29), confirmando a tutela antecipada concedida às fls. 41. As parcelas vencidas serão pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente, desde os respectivos vencimentos, segundo a Tabela Prática do Tribunal de Justiça de São Paulo, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação, computando-se os valores pagos administrativamente. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais eventualmente despendidas pela autora, bem como dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 830,00.

Às fls. 81, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da autora a partir de 28.06.2007, em cumprimento à r. ordem de fls. 41.

Apela o INSS sustentando, em síntese, a não comprovação da condição de miserabilidade, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93. Prequestiona a matéria para fins recursais e requer o provimento da apelação, a fim de ser reformada integralmente a r. sentença. Não sendo este o entendimento, pleiteia que os honorários advocatícios não superem 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 256/161, opina pelo improvimento do presente recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar *per capita* não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.
(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido."
(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.
4. Recurso especial a que se dá provimento."
(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).
2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.
3. Recurso a que se nega seguimento."
(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007,

DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

De se registrar, ainda, quanto à legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, aplica-se à espécie o teor da Súmula nº 06 da Turma Regional dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região: "*O critério de verificação objetiva da miserabilidade correspondente a ¼ do salário mínimo, previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8742/93, restou modificado para ½ salário mínimo, a teor do disposto no art. 5º, I, da Lei 9533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro aos Municípios que instituísssem programas de garantia da renda mínima associados a ações sócio-econômicas, e art. 2º, § 2º, da Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA*".

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007; AC 2007.03.99.001004-5, Nona Turma, Rel. Desembargador Federal Santos Neves, j. 23.07.2007, DJ 16.08.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIn nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdão assim ementado:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino corrência de violação do artigo 203, V, da CF ou ino observância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de ino constitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 08 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 15), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 97, constata-se a incapacidade da parte autora à vida independente, por ser portadora de retardo mental grave e epilepsia, necessitando do cuidado de terceiros.

O estudo social de fls. 182/183 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas. Na visita domiciliar apurou-se que o núcleo familiar é constituído pela autora, de 8 anos de idade, seu pai, de 56 anos, aposentado por invalidez, e sua mãe, de 49 anos, não exerce atividade laborativa, ocupando-se unicamente dos cuidados à autora. A renda familiar advém unicamente do benefício recebido pelo pai do autor, no valor de um salário mínimo. As despesas básicas para a manutenção da família somam R\$ 578,00, incluindo-se os medicamentos de uso freqüente utilizados pela autora e seu pai. A moradia em que residem é simples, não apresenta lage nem forro, o piso é cimentado, apresenta precárias condições de habitabilidade, além de ter sido construída em terreno da Prefeitura, estando sujeita à desapropriação.

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser mantida em R\$ 830,00, posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, na forma acima consignada, mantendo no mais a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012303-51.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.012303-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDEMIRO FRANCISCO DE BRITO e outro
: MARAISA FRANCISCO DE BRITO incapaz
ADVOGADO : HELIO LOPES
REPRESENTANTE : VALDEMIRO FRANCISCO DE BRITO
No. ORIG. : 08.00.00038-0 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de cônjuge e filha da *de cujus*, com óbito ocorrido em 22.05.2006.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder aos autores o benefício de pensão por morte a partir da citação, no importe de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 75 c.c art. 33, ambos da Lei nº 8.213/91. As prestações vencidas e vincendas até a data de seu efetivo pagamento deverão ser corrigidas monetariamente de acordo com as Súmulas nº 08 desta Corte e nº 148 do C. Superior Tribunal de Justiça, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês devidos a partir da citação, respeitada eventual prescrição quinquenal. Condenou ainda o INSS ao pagamento das custas, despesas processuais (Súmula 178 do STJ) e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ). Antecipou a tutela para determinar ao INSS a imediata implantação do benefício em favor dos autores. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária requer primeiramente a cassação da tutela antecipada e a concessão do efeito suspensivo ao recurso, uma vez que existe, *in casu*, o perigo de irreversibilidade do provimento antecipado. No mérito, sustenta, em síntese, a não comprovação do efetivo labor rural da *de cujus* e, por conseguinte, a manutenção da sua qualidade de segurada. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Às fls. 93, o INSS informou que implantou o benefício em favor da parte autora.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

Em seu parecer de fls. 98/100, o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento do recurso autárquico.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prosperam as alegações do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

Prevê o art. 273 do Código de Processo Civil que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante, v.g., STJ, RESP 201.136/CE, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 11.04.2000, v.u., DJ 08.05.2000; STJ, RESP 202.093/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.11.2000, v.u., DJ 11.12.2000; STJ, Ag no AG 510.669/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 14.10.2003, v.u., DJ 24.11.2003; STJ, AgRg no AG 481.205/MG, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 11.04.2006, v.u., DJ 26.06.2006.

Frise-se, ainda, o teor da Súmula 729 do Supremo Tribunal Federal: "**A decisão na ADC 4 não se aplica à antecipação da tutela em causa de natureza previdenciária**".

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, não há controvérsia acerca da dependência econômica da parte autora.

No tocante à qualidade de segurado, observa-se que, no presente caso, a *de cujus* manteve a qualidade de segurada da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 22.05.2006, já que o seu último vínculo empregatício noticiado encerrou-se em 01.06.2005 com o empregador "Fujio Murata" (CTPS - fls. 19), ou seja, menos de doze meses antes do óbito, enquadrando-se na hipótese do artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. FILHAS MENORES. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A qualidade de segurada da falecida restou demonstrada uma vez que o óbito, ocorrido em 12.08.2000 (fls. 08), deu-se após nove meses após a última contribuição para a previdência social, efetuada em novembro de 1.999 (fls. 13), estando o de cujus no denominado "período de graça" previsto no artigo 15 e seus incisos, da Lei nº 8.213/91.

II - (...)

VI - Apelação do réu e remessa oficial improvidas.

(AC nº 2006.03.99.017499-2, Rel. Juiz Conv. David Diniz, 10ª T., j. 12.02.2008, v.u., DJ 27.02.2008)

Ainda que não se considere esse último vínculo empregatício registrado em CTPS, como fez o MM. Juízo *a quo*, observa-se que o autor deveria comprovar que a falecida mantinha a qualidade de segurada no momento do óbito, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91. Conforme a Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes termos, *in verbis*:
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei nº 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, RESP nº 495.332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 15.04.2003, v.u., DJ 02.06.2003)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

- Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

- Recurso especial atendido."

(STJ, RESP nº 258.570/SP, Rel. Min. Fontes de Alencar, 6ª T., j. 16.08.2001, v.u., DJ 01.10.2001)

"EMBARGOS DE DIVERGENCIA. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RURÍCOLA. LAVRADOR. MARIDO. ESPOSA. CAMPESINOS EM COMUM.

- Havendo início razoável de prova material (anotações no registro de casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício.

- "Verificando-se, na certidão de casamento, a profissão de rurícola do marido, e de se considerar extensível a profissão da mulher, apesar de suas tarefas domésticas, pela situação de campesinos comum ao casal."

- Embargos recebidos."

(STJ, ERESP nº 137.697/SP, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 3ª Seção, j. 13.05.1998, v.u., DJ 15.06.1998)

Decidiu também esta Corte, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL.

1. Documento no qual consta a qualificação profissional de lavrador do marido constitui razoável início de prova material do exercício da atividade rural, e é extensível à esposa em virtude da situação comum de rurícola do casal.

2. Agravo interno a que se nega provimento."

(AC 2007.03.99.013093-2, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 04.12.2007, DJU 09.01.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DA "DE CUJUS". QUALIDADE DE SEGURADA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendida pela falecida as certidões de casamento, bem como de nascimento nas quais consta anotada a profissão de lavrador atribuída a seu marido.

II - Havendo nos autos início razoável de prova material corroborada por testemunhas, deve ser reconhecida a qualidade de rurícola da falecida, para fins de pensão previdenciária.

III - Restando comprovada nos autos a condição de marido e de filhos menores de vinte e um anos de idade à época do óbito, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

IV - (...).

X - Preliminares rejeitadas. Apelo do réu não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido. Apelação dos autores parcialmente provida."

(AC 2005.03.99.051717-9, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 03.04.2007, DJU 18.04.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI 8.213/91. PROVA DOCUMENTAL DO MARIDO EXTENSÍVEL À ESPOSA. PROVA TESTEMUNHAL DO TRABALHO RURAL DA FALECIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA EM RELAÇÃO AO SEGURADO. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL.

1. Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que o valor da condenação excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

2. Presentes os requisitos previstos no artigo 74, caput, da Lei n.º 8.213/91 é devida a concessão do benefício de pensão por morte.

3. Para se verificar a presença da qualidade de segurado, é necessária a comprovação da condição de rurícola da falecida esposa do Autor, sendo suficiente, para tanto, a existência de início de prova material da atividade rural, corroborado por prova testemunhal, na forma do artigo 55, § 3º da Lei n.º 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula n.º 149 do Superior Tribunal de Justiça.

4. Aos autos foi carreado início de prova material da condição de rurícola do Autor. Ainda que exista prova material apenas de que o Autor exerceu atividade rural, é certo que os efeitos dessa prova são extensíveis integralmente à sua falecida esposa. Esse início de prova material foi corroborado pela prova testemunhal, segundo a qual o Autor e sua falecida esposa sempre exerceram atividade rural, na forma do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91 e em estrita observância da Súmula n.º 149 do Superior Tribunal de Justiça.

5. Restando comprovado nos autos o matrimônio entre o Autor e sua falecida esposa, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, artigo 16, da Lei n.º 8.213/91.

6. A parte autora pleiteou a concessão do benefício de pensão por morte, a partir da data do ajuizamento da ação. Entretanto, a data de início do benefício, no caso, foi fixado, nos termos estabelecido na legislação vigente na data do óbito, no caso dos autos, o de cujus faleceu em 20/06/95, o benefício seria devido desde esta data, conforme o dispunha o artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com a redação anterior estabelecida pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei nº 9.528/97. Todavia, merece parcial provimento o reexame necessário para fixar o termo inicial conforme requerido pelo Autor, pois o MM. Juiz "a quo" concedeu o benefício desde a data do óbito, reconhecendo-lhe direito em maior extensão ao que foi demandado, e, diante do pedido restritivo formulado pelo Autor na sua petição inicial, não pode o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla, sob pena de incorrer em julgamento ultra petita.

7. Reexame necessário parcialmente provido. Apelação do INSS improvida."

(AC 2003.03.99.029658-0, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 10.08.2004, DJU 13.09.2004)

Desse modo, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento do autor com a falecida, contraído em 18.03.1970, onde consta a sua profissão como lavrador (fls. 12); certidão de nascimento da autora, ocorrido em 20.11.1994, onde consta a profissão lavrador do seu pai falecido (fls. 13); registros na CTPS da falecida como trabalhadora rural (fls. 20/26); registro de empregada rural (fls. 30, 39, 42).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, como os assentamentos de registro civil.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da falecida até quatro ou cinco meses antes de falecer (fls. 67/68).

Presente, portanto, o início de prova material corroborado pela prova oral a ensejar a concessão do benefício de pensão por morte. Neste sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA DE RURÍCOLA. CERTIDÃO DE ÓBITO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR IDÔNEAS PROVAS TESTEMUNHAIS.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A certidão de óbito, na qual conste a condição de lavrador do falecido cônjuge da Autora, constitui início de prova material de sua atividade agrícola. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, viabiliza a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, RESP nº 718.759/CE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.03.2005, v.u., DJ 11.04.2005)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão de pensão por morte de trabalhador rural.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP nº 887.391/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 06.11.2008, v.u., DJ 24.11.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.

- A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início de prova material do exercício de atividade rural.

- A comprovação da qualidade de trabalhador rural do de cujus, através de início razoável de prova material, corroborada por testemunhos idôneos, enseja a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte ao seu dependente.

- Precedentes.

- Recurso não conhecido."

(STJ, RESP nº 236.782/RS, Rel. Min. Jorge Scartezini, 5ª T., j. 18.04.2000, v.u., DJ 19.06.2000)

Decidiu também esta Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DO DE CUJUS. QUALIDADE DE SEGURADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. RESPONSABILIDADE DOS EMPREGADORES. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista o artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

II - Restando comprovada nos autos a condição de esposa e de filhos, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural a certidão de casamento, bem como a de óbito, nas quais consta anotada a profissão de lavrador do de cujus.

IV - Havendo nos autos início razoável de prova material corroborada por testemunhas, deve ser reconhecida a qualidade de rurícola do falecido, para fins de pensão previdenciária.

V - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo falecido, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

VI (...)

X - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS e recurso adesivo das autoras parcialmente providos. Parecer ministerial acolhido."

(AC 2007.03.99.001749-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 26.08.2008, DJF3 03.09.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

1 - O fato de o "de cujus" ter recebido o benefício de amparo previdenciário para pessoa portadora de deficiência não impede a concessão de pensão por morte aos seus dependentes, quando restar comprovado que o extinto, na realidade, fazia jus ao recebimento de aposentadoria por invalidez, na ocasião da concessão equivocada de benefício assistencial.

2 - Em se tratando de trabalhador rural, é suficiente para a comprovação da qualidade de segurado a existência de início de prova material da atividade rural, corroborado por prova testemunhal, na forma do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo interno desprovido."

(AC 2004.03.99.011736-7, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15.07.2008, DJF3 20.08.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. BENEFÍCIO DEFERIDO.

- A Lei Complementar nº 11/71 instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, que consistia na prestação de benefícios aos rurícolas, entre eles a pensão por morte.

- Aplicação da Lei Complementar nº 16/73 e do Decreto nº 73.617/74, vigentes à época do óbito.

- A esposa é considerada dependente do segurado, sendo sua dependência econômica presumida.

- Comprovada a condição de segurado do falecido, à vista da demonstração de exercício de atividade rural até o falecimento.

- Cumpridos os requisitos, o benefício deve ser implantado a partir da citação, conforme fixado na sentença, à falta de impugnação autoral e à luz do princípio da non reformatio in pejus.

- As parcelas vencidas devem ser corrigidas monetariamente, a partir do termo inicial do benefício, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incidem juros, a partir da citação, à taxa legal.

- Honorários advocatícios fixados na sentença, em R\$ 300,00, em conformidade com o disposto no art. 20, § 4º, do CPC

- Remessa oficial e recurso autárquico improvidos.

- Mantida tutela antecipada concedida na sentença."

(AC 2001.61.02.002902-5, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 01.04.2008, DJU 16.04.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.

1. A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.

2. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.

3. Apelação provida."

(AC 2001.03.99.001483-8, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03.11.2003, DJU 04.12.2003)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97. Na ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício é a data da citação. A respeito, segue julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL.

1. Na vigência do artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação conferida pela Lei 9.528/97, o termo inicial do benefício da pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, quando requerida até 30 dias depois deste, ou na data em que ocorreu o requerimento, quando requerida após aquele prazo.

2. Não havendo, contudo, prévio requerimento administrativo, o termo inicial do pensionamento é a data da citação da autarquia.

3. Recurso provido."

(Resp 543737/SP, Rel. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma; DJ 17/5/2004)

Contudo, devido ao fato de não correr a prescrição contra o menor, nos termos dos artigos 79 e 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício referente a autora Maraisa Francisco de Brito deve ser fixado na data do óbito do falecido. Embora não haja impugnação nesse sentido, verifica-se que a prescrição constitui matéria que pode ser conhecida de ofício, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, de modo que seu afastamento pode ser declarado independentemente de manifestação das partes, levando-se em conta ainda que se trata de interesse de menor. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO DA DATA DO ÓBITO. L. 8.213/91, ART. 79, ART. 103, § ÚNICO.

O termo inicial do benefício pensão por morte deve ser fixado de acordo com a legislação vigente por ocasião do falecimento, ou seja, se este ocorreu depois do advento da MP 1.596/97, convertida na L. 9.528/97 e, em se tratando de menor, o termo inicial deve ser a data do óbito.

Apelação desprovida.

(AC nº 2005.61.04.009349-8, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª T., j. 23.10.2007, DJU 07.11.2007)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. MENOR. COMPANHEIRA. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". TERMO INICIAL. AFASTAMENTO DA PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - (...).

IV - Não há que se falar em prescrição quanto aos filhos, haja vista que à época do óbito do falecido estes eram menores, e contra eles, portanto, não corria a prescrição, nos termos do art. 169, inc. I, do Código Civil de 1916 (vigente à época do óbito), e do art.198, inc. I do Código Civil de 2002, atualmente em vigor. Cumpre elucidar que a prescrição constitui matéria que pode ser conhecida de ofício, consoante se deduz do art. 219, §5º, do CPC, de modo que seu afastamento pode ser declarado independentemente de manifestação das partes, ainda mais em se tratando de interesse de menores.

V - (...).

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida. Prescrição cujo afastamento se reconhece de ofício.

(AC nº 2006.03.99.030748-7, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 19.08.2008, DJF3 27.08.2008)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Reconheço o afastamento da prescrição de ofício, a fim de fixar na data do óbito o termo inicial do benefício referente a autora Maraisa Francisco de Brito.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016909-25.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016909-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE EDUARDO FIGUEIRA DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : MATEUS GOMES ZERBETTO
REPRESENTANTE : ALICE CRUZ FIGUEIRA DE SOUZA
No. ORIG. : 08.00.00066-1 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* mateve a tutela antecipada concedida às fls. 37/38 e julgou procedente a ação, condenando o INSS ao pagamento do benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente a partir das datas em que deveriam ter sido pagas e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação, deduzidas as que foram adiadas. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, excetuadas as parcelas que se vencerem a partir da sentença, conforme a Súmula nº 111 do C. STJ. Não há despesas processuais, por força da Lei nº 11.608/03, art. 6º. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Às fls. 48/49, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora a partir de 01.11.2008, dando cumprimento à r. ordem de fls. 37/38.

Apela o INSS sustentando, em síntese, a não comprovação da condição de miserabilidade, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93. Requer o provimento da apelação, a fim de ser julgada improcedente a ação ou, caso assim não se entenda, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data de juntada aos autos do laudo pericial que atestou a incapacidade do apelado.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 129/133, opina pelo conhecimento e não provimento da apelação autárquica.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para

aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004. Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar *per capita* não superior a 1/4 do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d.

31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007,

DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min.

Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002;

RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j.

07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

De se registrar, ainda, quanto à legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, aplica-se à espécie o teor da Súmula nº 06 da Turma Regional dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região: "O critério de verificação objetiva da miserabilidade

correspondente a 1/4 do salário mínimo, previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8742/93, restou modificado para 1/2 salário mínimo, a teor do disposto no art. 5º, I, da Lei 9533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro

aos Municípios que instituíssem programas de garantia da renda mínima associados a ações sócio-econômicas, e art. 2º, § 2º, da Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA".

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007; AC 2007.03.99.001004-5, Nona Turma, Rel. Desembargador Federal Santos Neves, j. 23.07.2007, DJ 16.08.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIn nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdão assim ementado:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V); recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino corrência de violação do artigo 203, V, da CF ou ino observância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de ino constitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 03 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 14), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 77/78, resta contatada a incapacidade da parte autora à vida independente e ao trabalho, por ser portadora de Leucemia Linfoblástica Aguda.

No tocante à hipossuficiência econômica, o estudo social de fls. 32/35 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas. Consoante se recolhe da visita domiciliar, o autor, de 4 anos de idade, reside com sua genitora (desempregada) e seu pai (aposentado por invalidez), em imóvel cedido num pequena área rural, de madeira. A renda familiar provém do benefício recebido pelo genitor, no valor de um salário mínimo mensal. Relata a assistente social que as condições sócio-econômicas do núcleo familiar são extremamente precárias. A renda auferida, portanto, é insuficiente à manutenção das necessidades básicas do autor.

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

O termo inicial do benefício na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (19.09.2008 - fls. 26), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 858068/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 24.06.2008, DJ 01.07.2008). Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, na forma acima consignada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022617-56.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022617-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : UEVERTON APARECIDO CASQUET DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : ARISTIDES LANSONI FILHO
REPRESENTANTE : OZILDA FERNANDES CASQUET
ADVOGADO : ARISTIDES LANSONI FILHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00103-7 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* confirmou a tutela antecipada concedida às fls. 39/43 e julgou procedente a ação, condenando o INSS à concessão do benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação, acrescido de correção monetária, desde o ajuizamento da ação (Súmula nº 148 do STJ), e de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% das prestações vencidas entre a citação e a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Às fls. 89, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora a partir de 10.08.2007.

Em suas razões recursais, pleiteia a parte autora a alteração do termo inicial do benefício para a data do requerimento administrativo (02.12.2004 - fls. 16) e a majoração dos honorários advocatícios para 15% do valor da causa.

Prequestiona a matéria para fins recursais e requer o provimento da apelação a fim ser parcialmente reformada a r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 191/193, opina pelo parcial provimento da apelação, a fim de ser alterado o termo inicial do benefício.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão controvertida nos presentes autos cinge-se ao termo inicial do benefício de prestação continuada e aos honorários advocatícios fixados na r. sentença.

No tocante ao termo inicial do benefício, deve ser considerado a data do requerimento administrativo (02.12.2004 - fls. 16), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2007.63.17.000738-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 18/08/2009, DJ 02/09/2009).

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, na forma acima consignada, mantendo no mais a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022699-87.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022699-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VIVIAN H HERRERIAS BRENO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA DE SOUZA MORAES

ADVOGADO : ROSELI APARECIDA DE ALMEIDA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP

No. ORIG. : 07.00.00095-2 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a manter a concessão do benefício de auxílio-doença até a data da sentença, momento em que o benefício fica convertido em aposentadoria por invalidez, bem como ao pagamento de eventuais prestações atrasadas, devidamente atualizadas pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e acrescidas de juros de mora 1% ao mês a contar da citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais, inclusive verba honorária advocatícia fixada em R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais). Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a autarquia alegando, preliminarmente, a impossibilidade da antecipação da tutela, por ausência dos requisitos autorizadores e perigo de irreversibilidade da medida. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade da autora para o trabalho, tendo em vista que após a cessação administrativa do benefício, a autora retornou ao trabalho. Não sendo este o entendimento, requer a fixação dos juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/2009. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 161/166 (prolatada em 17.11.2009) concedeu o auxílio-doença desde a data da cessação do benefício nº 505.688.106-2 (24.04.2006 - fls. 34), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da sentença (17.11.2009). Assim, considerando que o auxílio-doença percebido pela autora equivalia a R\$ 160,61 (cento e sessenta reais e sessenta e um centavos - fls. 27), é aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

Preliminarmente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. No presente caso, a manutenção da qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 147/149) que a autora é *"portadora de patologia degenerativa de coluna lombo-sacra, denominada osteoartrose, decorrente do próprio processo de envelhecimento das estruturas ósseas, cartilaginosas, ligamentares e articulares, ocasionando alterações anatômicas que levam a dores por contratura muscular e compressão de raízes nervosas."* Afirma ainda que a autora *"também apresenta Hipertensão Arterial Sistêmica, parcialmente controlada com medicação anti-hipertensiva e sem sinais de complicações."*

Observa-se que a autora tem hoje 67 anos e sempre trabalhou como doméstica / faxineira. Conclui o perito médico que *"Considerando-se sua idade, seu grau de instrução, as atividades anteriormente exercidas e suas doenças, a pericianda se encontra total e definitivamente incapacitada para o trabalho, especialmente pelas patologias ortopédicas."*

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTÁRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- Apelação provida.

- Sentença reformada.

- Apelação do INSS prejudicada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO.

INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.

2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.

3. (...)

4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

5. (...)

6. *Sentença, no mérito, mantida.*

7. *Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediel Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Não prospera a alegação de que a autora não se encontra incapacitada para o trabalho devido ao seu retorno às atividades, pois se observa do conjunto probatório que o auxílio-doença concedido administrativamente, cessou em 24.04.2006 - fls. 34, tendo a autora efetuado recolhimentos à previdência a fim de manter sua qualidade de segurada, não ficando comprovado seu efetivo retorno às atividades laborativas.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022958-82.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.022958-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : FRANCISCO VASQUES DE FIGUEIREDO

ADVOGADO : RENATA PEREIRA MULLER ALVES CORREA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDUARDO FERREIRA MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 04.00.00090-2 1 Vr AQUIDAUANA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações interpostas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e pela parte autora em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* deferiu a tutela antecipada e julgou procedente a ação, condenando o INSS à concessão do benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a contar da juntada do laudo pericial aos autos (29.06.2009 - fls. 206). As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, e de correção monetária, desde o vencimento de cada prestação, aplicando-se os mesmos índices de reajuste utilizados na atualização de benefícios previdenciários, segundo a Lei nº 8.213/91 (art. 41) e alterações posteriores. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a sentença.

Às fls. 262/263, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora a partir de 26.11.2009, com DIB em 29.06.2009, dando cumprimento à r. ordem.

Apela o INSS, sustentando, em síntese, a não comprovação da condição de miserabilidade da parte autora, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93. Prequestiona a matéria para fins recursais e requer o provimento da apelação, a fim de ser julgada improcedente a ação.

Em suas razões recursais, pleiteia a parte autora a alteração do termo inicial do benefício, a fim de que seja fixado na data da citação (04.10.2004), posto que já se encontravam demonstrados os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Com contrarrazões da parte autora e transcorrido *in albis* o prazo para o INSS oferecê-las, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 283/289, opina pelo desprovimento da apelação autárquica e pelo provimento do recurso da autora.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expandido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar *per capita* não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
 5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.
 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
 7. Recurso Especial provido.
- (REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar *per capita* não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
 2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda *per capita* mensal.
 3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.
 4. Recurso especial a que se dá provimento."
- (STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

De se registrar, ainda, quanto à legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, aplica-se à espécie o teor da Súmula nº 06 da Turma Regional dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região: "*O critério de verificação objetiva da miserabilidade correspondente a ¼ do salário mínimo, previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8742/93, restou modificado para ½ salário mínimo, a teor do disposto no art. 5º, I, da Lei 9533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro aos Municípios que instituíssem programas de garantia da renda mínima associados a ações sócio-econômicas, e art. 2º, § 2º, da Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA*".

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007; AC 2007.03.99.001004-5, Nona Turma, Rel. Desembargador Federal Santos Neves, j. 23.07.2007, DJ 16.08.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdão assim ementado:

"EMENTA: *Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): incorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."*

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 56 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 12), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 207/212, resta constatada a incapacidade da parte autora à vida independente e ao trabalho, por ser portadora de "*quadro de déficit de força muscular e da sensibilidade. Isso pode ser decorrente de várias patologias (Paralisia Cerebral Secundária, Doença Neuro-degenerativa, vascular...), pelo tempo dos sintomas o quadro é irreversível. Colhe-se ainda do laudo que (...) "o periciando encontra-se incapacitado para as atividades da via diária" e que "A sequela apresentada compromete qualquer atividade laborativa."* Ressalte-se, outrossim, que o preenchimento do requisito previsto no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93 não foi objeto de impugnação pela atuarquia em suas razões de apelação, restando incontroverso em sede recursal.

No tocante à hipossuficiência econômica, o estudo social de fls. 113/114 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, consoante bem apontou o *Parquet* Federal em seu parecer (fls. 282/289): "(...) o estudo social de fls. 113/114 indica que o autor reside com sua esposa, sendo a renda familiar advinda do trabalho que esta última desempenha como diarista, pelo qual recebe mensalmente a quantia de R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

Em relação as despesas, o relatório aponta que estas atingem, em média, R\$ 139,00 (cento e trinta e nove reais). De se ressaltar, por oportuno, que as despesas declaradas no estudo social apenas levam em conta alimentação, gás, energia elétrica e água, que consomem grande parte dos recursos auferidos pelo núcleo familiar. Qualquer gasto extraordinário é impossível, assim como o suprimento de outras necessidades básicas não citadas no relatório, mas que se sabe existentes. (...) Estão preenchidos, destarte, os requisitos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, porquanto a recorrida é deficiente, bem como não tem meios de prover à própria manutenção." Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

No que se refere ao termo inicial do benefício, deve ser considerado a data do requerimento administrativo (29.04.2004 - fls. 20), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2005.61.22.000844-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., DJ 01.10.2008). No entanto, no presente caso, deve ser fixado a partir da data da citação (04.10.2004 - fls. 40), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 858068/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 24.06.2008, DJ 01.07.2008), termos em que pleiteado pela parte autora.

De outra parte, observo que a alteração do termo inicial do benefício, *in casu*, enseja condenação em valor superior a 60 salários mínimos, tendo em vista que a sentença de fls. 233/242 foi prolatada em 26.11.2009, pelo que inaplicável *in casu* o art. 475, § 2º, do CPC, na redação dada pela Lei nº 10.352/01. Assim, é de ser submetida a r. sentença ao duplo grau obrigatório.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, **dou parcial provimento** à remessa oficial, para isentar o INSS do pagamento das custas e despesas processuais, e **dou provimento** à apelação da parte autora, nos termos acima consignados, mantendo no mais a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023961-72.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023961-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JOSE SOUZA BRITO
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00151-0 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade para o trabalho, condenando o autor às custas, despesas processuais e verba honorária fixada em R\$ 500,00, observado o art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora alegando cerceamento de defesa, requerendo a anulação da r. sentença para realização de nova perícia médica.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Em conseqüência, é indispensável para o deslinde da questão vertida nestes autos a prova da qualidade de segurado e do cumprimento do período de carência, bem como da existência de incapacidade para o trabalho, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, observa-se dos autos que o laudo médico pericial de fls. 102/108 se mostra contraditório em relação ao conjunto probatório. Com efeito, embora o perito judicial tenha atestado que o autor apresenta quadro de cervicalgia não incapacitante, observa-se do atestado médico de fls. 42 que o autor apresenta mielopatia cervical espondilótica, confirmada por exame de ressonância magnética de coluna cervical, com mau prognóstico funcional e sem previsão de recuperação a longo prazo, fato respaldado pelo atestado médico de fls. 43, onde consta que o autor é portador de hipertensão arterial e artrose em coluna cervical, estando em tratamento desde outubro de 2006 e apresentando dificuldade para exercer suas atividades, bem como pelas análises diagnósticas e receituários médicos de fls. 44/51 e, ainda, pela consulta a períodos de contribuição - CNIS realizada em 04.05.2009 (fls. 34/37), onde não constam vínculos empregatícios em nome do autor após 04.09.2006.

Assim, sendo deficiente a prova pericial realizada, e não havendo nos autos elementos suficientes à comprovação cabal dos pressupostos que autorizam a concessão do benefício pleiteado, resta caracterizada a negativa da jurisdição, a todos assegurada como direito fundamental (CF, art. 5º, XXXV), e cerceamento de defesa, em virtude da produção deficitária de prova indispensável à constatação da incapacidade da parte autora, inclusive por força do que dispõe o artigo 130 do Código de Processo Civil.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO MÉDICO PERICIAL. CONTRARIEDADE. RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM.

I - O laudo médico pericial realizado não se mostra apto ao deslinde da matéria, vez que apresenta-se contraditório em cotejo às demais provas carreadas aos autos.

II - A prova pericial é indispensável para o deslinde da questão posta em Juízo, impondo-se a anulação da r. sentença, a fim de que seja realizada nova perícia.

III - Determinado o retorno dos autos ao Juízo de origem para elaboração de nova perícia e novo julgamento.

Apelação da parte autora prejudicada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2007.03.99.000393-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 17.08.2007, v. u., DJU 29.08.2007)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para realização de nova perícia médica, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024077-78.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.024077-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : TEREZA DOS SANTOS

ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00116-9 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso I, do CPC, ante a ausência de requerimento administrativo perante a autarquia previdenciária, de forma a demonstrar o interesse de agir. Em suas razões recursais, sustenta a parte autora que o prévio ingresso administrativo não é condição para a propositura de ação. Requer o provimento do recurso, a fim de ser anulada a r. sentença, determinando-se o normal seguimento do feito na instância de origem.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo, *in verbis*:

"Ação Previdenciária. Prévio requerimento administrativo. Desnecessidade. Esferas independentes. Jurisprudência consolidada no âmbito do STJ. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 900.906/SP, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 06.03.2007, DJ 09.04.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I. Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes.

II Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no RESP 871.060, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 12.12.2006, DJ 05.02.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

1. No exame de recurso especial, não se conhece de matéria que não foi objeto de apreciação pelo Tribunal de origem, ausente assim o necessário prequestionamento (Súmulas nºs 282 e 356 do STF).

2. Esta Corte é firme no entendimento de que o ajuizamento de ação previdenciária prescinde de prévia postulação ou exaurimento da via administrativa.

3. Recurso parcialmente provido."

(STJ, RESP 894.154, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2007, DJ 01.03.2007).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. RETORNO DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA PARA REGULAR PROSSEGUIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO."

(STJ, RESP 885.895, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 15.12.2006, DJ 02.02.2007).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (Resp nº 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/200)

2. Recurso improvido."

(STJ, RESP 543.117, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004).

No mesmo sentido: RESP 878.977, Rel. Min. Nilson Naves, d. 04.12.2007, DJ 11.12.2007; RESP 900.933, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, d. 25.10.2007, DJ 06.11.2007; ReSP 987.764, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 18.10.2007, DJ 30.10.2007; RESP 865.075, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 28.09.2007, DJ 05.10.2007; AgRg no RESP 870.641, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 05.10.2006, DJ 06.11.2006; RESP 408.298, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 20.03.2003, DJ 07.04.2003; AgRg no AG 461.121, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 17.12.2002, DJ 17.02.2003; AgRg no AG 446.096, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 24.09.2002, DJ 14.10.2002; RESP 413.713, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 13.08.2002, DJ 02.09.2002; RESP 230.308, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 19.06.2001, DJ 20.08.2001; RESP 311.864, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 17.05.2001, DJ 13.08.2001; RESP 230.499, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 16.11.1999, DJ 01.08.2000; RESP 159.110, Rel. Min. Jorge Scartezzini, 5ª T. j. 09.05.2000, DJ 19.06.2000; RESP 200.674, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 28.03.2000, DJ 17.04.2000; Edcl no RESP 31.279, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 07.03.1994, DJ 29.08.1994; RESP 33.053, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.04.1993, DJ 10.05.1993.

De outra parte, o Excelso Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que "Não há previsão, na Lei Fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento do direito previdenciário" (AI 525.766, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 06.02.2007, DJ 01.03.2007), bem como que "Esta Corte firmou entendimento no sentido de que, em regra, a análise da ofensa aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal ensejaria o exame da legislação

infraconstitucional. A ofensa à Constituição, se existente, seria reflexa" (AI 563.318, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 02.02.2006, DJ 08.03.2006).

Nesse sentido: RE-AgR 271.880, Rel. Min. Carmen Lucia, j. 22.05.2007, DJ 29.06.2007; AI-AgR 392.361, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 18.05.2004, DJ 18.06.2004; RE 342.578, Rel. Min. Maurício Corrêa, d. 12.06.2002, DJ 01.08.2002.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem para seu regular prosseguimento, em face da desnecessidade de prévio ingresso do segurado na via administrativa.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024352-27.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.024352-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA MELIDA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO

No. ORIG. : 07.00.02186-0 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e de recurso adesivo da parte autora em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* deferiu a tutela antecipada e julgou procedente a ação, condenando o INSS à implantação do benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir do indeferimento do requerimento administrativo, descontados os valores já recebidos em virtude da tutela antecipada. As parcelas em atraso deverão ser corrigidas a partir do vencimento de cada prestação, de acordo com o Provimento nº 26/01 da CGJF da 3ª Região, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Custas pelo réu, nos termos do art. 7º da Lei nº 1.936/98. Desnecessário o duplo grau de jurisdição.

Às fls. 53/54, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora a partir de 10.03.2008, com DIB em 15.03.2005, dando cumprimento à r. ordem de fls. 45/46.

Em suas razões recursais, pleiteia o INSS a redução dos honorários advocatícios para 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença, a adequação da correção monetária e dos juros de mora nos moldes da Lei nº 11.960/2009 e a isenção do pagamento de custas e despesas processuais.

Apela adesivamente a parte autora, requerendo a alteração da verba honorária para 20% das parcelas vencidas até o trânsito em julgado.

Com contrarrazões oferecidas pela parte autora e transcorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões do INSS, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 140/144, opina pelo parcial provimento da apelação autárquica e pelo desprovimento do recurso adesivo da autora.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão controvertida nos presentes autos cinge-se à correção monetária, aos juros de mora, aos honorários advocatícios e ao pagamento das custas e despesas processuais fixados na r. sentença.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da autarquia previdenciária, para isentá-la do pagamento de custas e despesas processuais, e **nego seguimento** ao recurso adesivo da parte autora, na forma acima consignada, mantendo no mais a r. sentença. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem. Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024979-31.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.024979-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : PROPERCIO POLATO
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00116-7 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso I, do CPC, ante a ausência de requerimento administrativo perante a autarquia previdenciária, de forma a demonstrar o interesse de agir. Em suas razões recursais, sustenta a parte autora que o prévio ingresso administrativo não é condição para a propositura de ação. Requer o provimento do recurso, a fim de ser anulada a r. sentença, determinando-se o normal seguimento do feito na instância de origem.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo, *in verbis*:

"Ação Previdenciária. Prévio requerimento administrativo. Desnecessidade. Esferas independentes. Jurisprudência consolidada no âmbito do STJ. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 900.906/SP, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 06.03.2007, DJ 09.04.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I. Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes.

II Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no RESP 871.060, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 12.12.2006, DJ 05.02.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

1. No exame de recurso especial, não se conhece de matéria que não foi objeto de apreciação pelo Tribunal de origem, ausente assim o necessário prequestionamento (Súmulas nºs 282 e 356 do STF).

2. Esta Corte é firme no entendimento de que o ajuizamento de ação previdenciária prescinde de prévia postulação ou exaurimento da via administrativa.

3. Recurso parcialmente provido."

(STJ, RESP 894.154, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2007, DJ 01.03.2007).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. RETORNO DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA PARA REGULAR PROSEGUIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO."

(STJ, RESP 885.895, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 15.12.2006, DJ 02.02.2007).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (Resp nº 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/200)

2. Recurso improvido."

(STJ, RESP 543.117, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004).

No mesmo sentido: RESP 878.977, Rel. Min. Nilson Naves, d. 04.12.2007, DJ 11.12.2007; RESP 900.933, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, d. 25.10.2007, DJ 06.11.2007; ReSP 987.764, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 18.10.2007, DJ 30.10.2007; RESP 865.075, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 28.09.2007, DJ 05.10.2007; AgRg no RESP 870.641, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 05.10.2006, DJ 06.11.2006; RESP 408.298, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 20.03.2003, DJ 07.04.2003; AgRg no AG 461.121, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 17.12.2002, DJ 17.02.2003; AgRg no AG 446.096, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 24.09.2002, DJ 14.10.2002; RESP 413.713, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 13.08.2002, DJ 02.09.2002; RESP 230.308, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 19.06.2001, DJ 20.08.2001; RESP 311.864, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 17.05.2001, DJ 13.08.2001; RESP 230.499, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 16.11.1999, DJ 01.08.2000; RESP 159.110, Rel. Min. Jorge Scartezini, 5ª T., j. 09.05.2000, DJ 19.06.2000; RESP 200.674, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 28.03.2000, DJ 17.04.2000; Edcl no RESP 31.279, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 07.03.1994, DJ 29.08.1994; RESP 33.053, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.04.1993, DJ 10.05.1993.

De outra parte, o Excelso Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que "Não há previsão, na Lei Fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento do direito previdenciário" (AI 525.766, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 06.02.2007, DJ 01.03.2007), bem como que "Esta Corte firmou entendimento no sentido de que, em regra, a análise da ofensa aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal ensejaria o exame da legislação infraconstitucional. A ofensa à Constituição, se existente, seria reflexa" (AI 563.318, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 02.02.2006, DJ 08.03.2006).

Nesse sentido: RE-AgR 271.880, Rel. Min. Carmen Lucia, j. 22.05.2007, DJ 29.06.2007; AI-AgR 392.361, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 18.05.2004, DJ 18.06.2004; RE 342.578, Rel. Min. Maurício Corrêa, d. 12.06.2002, DJ 01.08.2002.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem para seu regular prosseguimento, em face da desnecessidade de prévio ingresso do segurado na via administrativa.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025674-82.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025674-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ANTONIA APARECIDA GUILHERME FRANCISCO
ADVOGADO : RAYNER DA SILVA FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00068-9 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação condenatória ajuizada, em 13/05/2009, em face do INSS, citado em 25/05/2009, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal. A r. sentença, proferida em 27/01/2010, julgou improcedente o pedido, por entender que a parte autora não preencheria os requisitos necessários para a concessão do benefício assistencial. Condenou a requerente ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como ao de honorários advocatícios, fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais), com observância dos benefícios da assistência judiciária outrora concedidos.

Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que efetivamente preenche os requisitos legais para a concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença, no sentido da procedência de seu pedido, nos termos da exordial.

Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal emitiu seu parecer, nas fls. 75/76, opinando pela "anulação do feito desde o momento em que o Ministério Público deveria ter sido intimado".

É o relatório.

DECIDO.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, por entender que a parte autora não comprovava o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício assistencial.

Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que efetivamente preenche os requisitos legais para a concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença, no sentido da procedência de seu pedido, nos termos da exordial.

Inicialmente, observo que a Lei nº 8.742/93, que disciplina a organização da Assistência Social e o benefício assistencial de prestação continuada, dispõe em seu artigo 31 que: "*cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei.*"

No entanto, embora esta ação verse sobre a concessão do amparo social, não houve a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo, anteriormente à remessa dos autos a esta Egrégia Corte Regional.

Nesse sentido, diz o artigo 246 do Código de Processo Civil:

"Art. 246 - *É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.*

Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado."

No presente caso, a manifestação do Ministério Público Federal nesta Corte não supre a ausência de sua intervenção em primeira instância, pois restou evidente prejuízo a uma parte.

Portanto, cabe também a anulação da r. sentença, com o retorno dos autos à Vara de origem, para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31 da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, com o prosseguimento regular do processo.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **anulo, de ofício, a r. sentença**, determinando o retorno dos autos à vara de origem, para que seja dado cumprimento ao disposto no artigo 31 da Lei nº 8.742/93, **restando prejudicada a análise do mérito da apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026136-39.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.026136-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA LEONEL NUNES

ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00432-2 1 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 284, § 1º, e no art. 267, incisos I e VI, do CPC, ante a ausência de requerimento administrativo perante a autarquia previdenciária, de forma a demonstrar o interesse de agir.

Em suas razões recursais, sustenta a parte autora que o prévio ingresso administrativo não é condição para a propositura de ação. Requer o provimento do recurso, a fim de ser reformada a r. sentença, determinando-se o normal seguimento do feito na instância de origem.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo, *in verbis*:

"Ação Previdenciária. Prévio requerimento administrativo. Desnecessidade. Esferas independentes. Jurisprudência consolidada no âmbito do STJ. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 900.906/SP, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 06.03.2007, DJ 09.04.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I. Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes.

II Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no RESP 871.060, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 12.12.2006, DJ 05.02.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

1. No exame de recurso especial, não se conhece de matéria que não foi objeto de apreciação pelo Tribunal de origem, ausente assim o necessário prequestionamento (Súmulas nºs 282 e 356 do STF).

2. Esta Corte é firme no entendimento de que o ajuizamento de ação previdenciária prescinde de prévia postulação ou exaurimento da via administrativa.

3. Recurso parcialmente provido."

(STJ, RESP 894.154, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2007, DJ 01.03.2007).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. RETORNO DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA PARA REGULAR PROSSEGUIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO."

(STJ, RESP 885.895, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 15.12.2006, DJ 02.02.2007).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (Resp nº 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/200)

2. Recurso improvido."

(STJ, RESP 543.117, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004).

No mesmo sentido: RESP 878.977, Rel. Min. Nilson Naves, d. 04.12.2007, DJ 11.12.2007; RESP 900.933, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, d. 25.10.2007, DJ 06.11.2007; ReSP 987.764, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 18.10.2007, DJ 30.10.2007; RESP 865.075, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 28.09.2007, DJ 05.10.2007; AgRg no RESP 870.641, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 05.10.2006, DJ 06.11.2006; RESP 408.298, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 20.03.2003, DJ 07.04.2003; AgRg no AG 461.121, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 17.12.2002, DJ 17.02.2003; AgRg no AG 446.096, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 24.09.2002, DJ 14.10.2002; RESP 413.713, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 13.08.2002, DJ 02.09.2002; RESP 230.308, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 19.06.2001, DJ 20.08.2001; RESP 311.864, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 17.05.2001, DJ 13.08.2001; RESP 230.499, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 16.11.1999, DJ 01.08.2000; RESP 159.110, Rel. Min. Jorge Scartezini, 5ª T. j. 09.05.2000, DJ 19.06.2000; RESP 200.674, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 28.03.2000, DJ 17.04.2000; Edcl no RESP 31.279, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 07.03.1994, DJ 29.08.1994; RESP 33.053, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.04.1993, DJ 10.05.1993.

De outra parte, o Excelso Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que "Não há previsão, na Lei Fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento do direito previdenciário" (AI 525.766, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 06.02.2007, DJ 01.03.2007), bem como que "Esta Corte firmou entendimento no sentido de que, em regra, a análise da ofensa aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal ensejaria o exame da legislação infraconstitucional. A ofensa à Constituição, se existente, seria reflexa" (AI 563.318, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 02.02.2006, DJ 08.03.2006).

Nesse sentido: RE-AgR 271.880, Rel. Min. Carmen Lucia, j. 22.05.2007, DJ 29.06.2007; AI-AgR 392.361, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 18.05.2004, DJ 18.06.2004; RE 342.578, Rel. Min. Maurício Corrêa, d. 12.06.2002, DJ 01.08.2002.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem para seu regular prosseguimento, em face da desnecessidade de prévio ingresso da segurada na via administrativa.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00066 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0026563-36.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026563-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

PARTE AUTORA : KARINA FERNANDA FRESCHI
ADVOGADO : DAVID CHRISTOFOLETTI NETO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAISA DA COSTA TELLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIO CLARO SP
No. ORIG. : 05.00.00045-8 3 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de reexame necessário em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

Às fls. 50/51, o MM. juiz *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando o imediato restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença confirmou a antecipação da tutela e julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o auxílio-doença desde a data do laudo pericial, com correção monetária e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação, além de todo tratamento necessário à sua reabilitação profissional. Condenou-o, ainda, às custas, despesas processuais, honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00 e honorários periciais arbitrados em três salários mínimos. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme informações do benefício - INFBEN (fls. 71), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 15.01.2005, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação. No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo pericial (fls. 142/144) que a autora, operadora de caixa, hoje com 31 anos de idade, é portadora de síndrome do impacto em ombro direito e tendinite em cotovelo e punho direitos. Afirma o perito médico que se trata de processo inflamatório crônico, que a longo prazo pode cursar com ruptura do tendão do ombro, piorando seu quadro de dor e prejudicando seus movimentos. Conclui que a autora está parcialmente incapacitada para o trabalho, não podendo exercer atividades que exijam movimentos repetitivos do membro superior direito.

Assim, presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL.

A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial.

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONSECUTÓRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que a beneficiária seja dada como reabilitada para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerada não-recuperável, for aposentada por invalidez. Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do auxílio-doença deveria ser fixado na data da cessação do benefício nº 129.315.054-9, pois a autora já estava incapacitada para o trabalho. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho o termo inicial na data do laudo pericial, conforme fixado na r. sentença.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Tendo em vista a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial, os juros de mora devem incidir a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados desta data, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deveria ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho os honorários advocatícios conforme fixados na r. sentença.

Tendo em vista a impossibilidade de qualquer vinculação com o salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal), os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos do artigo 10 da Lei nº 9.289/96, em consonância com a orientação da 10ª Turma desta E. Corte.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 50/51).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial para fixar os juros de mora, os honorários periciais e isentar a autarquia das custas processuais na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026739-15.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.026739-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CREUSA ALVES DA ROCHA

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

No. ORIG. : 08.00.00118-4 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de salário-maternidade de trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o salário-maternidade, no valor de um salário mínimo mensal, com incidência da correção monetária sobre as diferenças do benefício no momento em que tornaram devidas, na forma do Provimento COGE nº 64/2005, da Resolução CJF 242/2001 e da Portaria DForo-SJ/SP nº 92, de 23.10.2001, e de juros de mora legais sobre as parcelas que se vencerem a partir da citação, à razão de 1% ao mês, até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo previsto no art. 100 da CF. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, que corresponde ao montante das prestações até a data da sentença, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC. Isenção de custas e emolumentos. Sentença não sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 475, § 2º, do CPC.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício, notadamente a carência exigida, por não haver recolhido contribuições previdenciárias nem ter comprovado o exercício da atividade rural. Alega a inexistência de início de prova material, sendo insuficiente a prova testemunhal para comprovação do período alegado. Pleiteia a fixação dos honorários advocatícios em 10% do valor da condenação e dos juros de mora, a serem aplicados entre a citação e data da elaboração da conta, nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97. Requer o provimento do presente apelo, reformando-se a r. sentença para julgar improcedente a ação, com inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, ocorrido em 07.10.2003 (fls. 07).

O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.

A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (art. 11, I, "a", da Lei nº 8.213/91), consideradas as condições em que realiza seu trabalho (executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração). Ademais, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do art. 3º, III, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005.

Em se tratando de trabalhadora rural volante (bóia-fria), na condição de segurada empregada, a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em consequência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Neste sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. RECOLHIMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendido pela autora a certidão de casamento, na qual consta anotada a profissão de lavrador do marido.

II - Havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rústica da autora para fins previdenciários.

III - A trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

(...)

V - *Apelação do réu parcialmente provida.*"

(AC 2007.03.99.005706-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 19/06/2007, 04/07/2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINARES. NULIDADE DA SENTENÇA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INÉPCIA DA INICIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL (VOLANTE). ART. 109, § 3º. L. 8.213/91, ART. 71. SEGURADA EMPREGADA. DOUTRINA E JURISPRUDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADMINISTRATIVA. FILIAÇÃO. INSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE. SÚMULA STJ 149. REQUISITOS LEGAIS SATISFEITOS.

(...)

II - *Se se trata de trabalhadora rural (volante), não está sujeita às disposições do parágrafo único do art.71 da L.8213/91, aliás, revogado pela MP 1.596-14/97, convertida na L. 9.528/97.*

(...)

VI - *Destina-se às seguradas em geral o salário-maternidade, a teor do art. 71 da L. 8.213/91, dada pela L. 10.710/03.*

VII - *A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (L. 8.213/91, art. 11, I, a). Doutrina. Precedente do STJ. IN-INSS-DC 95/03.*

VIII - *Carência que se exige unicamente da segurada contribuinte individual e da facultativa.*

X - *Razoável início de prova material, corroborado por segura prova oral, autoriza a concessão do benefício. Súmula STJ 149.*

XI - *Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação desprovida.*"

(AC 2002.03.99.007256-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 09/08/2005, DJ 14/09/2005)

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - DECADÊNCIA - CUSTAS PROCESSUAIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

2. *As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria, demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.*

(...)

8. *Remessa oficial não conhecida. Apelação provida.*"

(AC 2004.03.99.014996-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 07/06/2004, DJ 12/08/2004)

Ressalte-se ser inexigível da parte autora a comprovação da carência prevista no art. 25, III, da Lei nº 8.213/91, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, sendo suficiente a prova do exercício de atividade rural nos 10 (dez) meses anteriores ao nascimento do filho, para a concessão do benefício vindicado. Neste sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 453634/SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 04/12/2001, DJ 03/12/2002).

In casu, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: cópia da certidão de casamento da autora (fls. 08), contraído em 20.07.1991, na qual seu marido está qualificado como lavrador; cópia da CTPS do marido da autora, onde consta registro como serviços rurais gerais nos períodos de 01.01.2006 a 01.07.2006 e 01.01.2008 a 01.04.2008 (fls. 09/10).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO.

I - *A certidão de nascimento, onde o cônjuge da autora é qualificado como lavrador, constitui início de prova material apta à comprovação da condição de rurícola para efeitos previdenciários.*

II - *Procedeu-se à valoração, e não ao reexame, da documentação constante dos autos.*

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 951518/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, j. 04/09/2008, DJe 29/09/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DA FILHA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. Recurso especial a que se nega seguimento."

(REsp 940771/PB, Des. Conv. Jane Silva, d. 26.09.2008, DJ 03/10/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NOTA FISCAL DE PRODUTOR RURAL EM NOME DO PAI DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. *É certo que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para embasar pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, conforme dispõe a Súmula n.o 149 desta Corte.*

2. *Entretanto, na hipótese dos autos, há início de prova material consubstanciado na nota fiscal de produtor rural em nome do pai da parte autora. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, comprova o exercício da atividade rural para fins de concessão do benefício pleiteado. Precedentes deste Tribunal.*

3. *Recurso especial não conhecido.*"

(REsp 496715/SC, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 16/11/2004, DJ 13/12/2004)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NOTA FISCAL DE PRODUTOR RURAL EM NOME DA MÃE DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. É certo que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para embasar pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, conforme dispõe a Súmula n.º 149 desta Corte.
2. Entretanto, na hipótese dos autos, há início de prova material consubstanciado nas notas fiscais de produtor rural em nome da mãe da parte autora. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, comprova o exercício da atividade rural para fins de concessão do benefício pleiteado. Precedentes deste Tribunal.
3. Recurso especial desprovido."

(REsp 673827/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 26/10/2004, DJ 29/11/2004)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 903422/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 24/04/2007, DJ 11/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.
2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.
3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.
4. Agravo regimental improvido."

(Ag no Ag 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Sexta Turma, j. 16.02.2006, DJ 13.03.2006)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROVA MATERIAL. INÍCIO. PROVA TESTEMUNHAL. CARÊNCIA. ART. 143, 26 III LEI 8.213/91.

O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

(...).

Recurso desprovido."

(AgREsp 700.298/CE, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJ 17.10.2005)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, não contraditadas, deixam claro que a parte autora há muito tempo exerce atividade rural como "bóia-fria" no período exigido (fls. 50/51). Assim, demonstrado o exercício da atividade rural pelo período exigido e comprovado o nascimento do filho, preenche a parte autora os requisitos necessários à concessão do benefício salário-maternidade, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para, tão somente, fixar os juros de mora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026762-58.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.026762-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : OSVALDO GRANITO
ADVOGADO : GABRIELA BENEZ TOZZI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00306-9 2 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por OSVALDO GRANITO, em face de sentença proferida em ação de revisão de benefício previdenciário.

O juízo *a quo* indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos dos artigos 267, I e 295, III, ambos do Código de Processo Civil, ante a falta de interesse de agir, por não ter comprovado o ingresso do pedido na via administrativa. Condenou a parte autora no pagamento de custas processuais, suspendendo sua cobrança ante a concessão dos benefícios da justiça gratuita. Sem condenação em honorários advocatícios, tendo em vista que a relação processual não se formalizou.

Em razões recursais a parte autora sustenta, em síntese, não ser o prévio requerimento administrativo condição para o ajuizamento de ação previdenciária. Requer o provimento do recurso, a fim de determinar o retorno dos autos ao Juízo *a quo* para regular processamento.

Sem contrarrazões diante da ausência de citação, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo, *in verbis*:

"Ação Previdenciária. Prévio requerimento administrativo. Desnecessidade. Esferas independentes. Jurisprudência consolidada no âmbito do STJ. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 900.906/SP, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 06.03.2007, DJ 09.04.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes.

II Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no RESP 871.060, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 12.12.2006, DJ 05.02.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

1. No exame de recurso especial, não se conhece de matéria que não foi objeto de apreciação pelo Tribunal de origem, ausente assim o necessário prequestionamento (Súmulas nºs 282 e 356 do STF).

2. Esta Corte é firme no entendimento de que o ajuizamento de ação previdenciária prescinde de prévia postulação ou exaurimento da via administrativa.

3. Recurso parcialmente provido."

(STJ, RESP 894.154, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2007, DJ 01.03.2007).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. RETORNO DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA PARA REGULAR PROSSEGUIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO."

(STJ, RESP 885.895, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 15.12.2006, DJ 02.02.2007).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (Resp nº 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/200)

2. Recurso improvido."

(STJ, RESP 543.117, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004).

No mesmo sentido: RESP 878.977, Rel. Min. Nilson Naves, d. 04.12.2007, DJ 11.12.2007; RESP 900.933, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, d. 25.10.2007, DJ 06.11.2007; ReSP 987.764, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d.

18.10.2007, DJ 30.10.2007; RESP 865.075, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 28.09.2007, DJ 05.10.2007; AgRg no RESP 870.641, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 05.10.2006, DJ 06.11.2006; RESP 408.298, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 20.03.2003, DJ 07.04.2003; AgRg no AG 461.121, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 17.12.2002, DJ 17.02.2003; AgRg no AG 446.096, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 24.09.2002, DJ 14.10.2002; RESP 413.713, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 13.08.2002, DJ 02.09.2002; RESP 230.308, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 19.06.2001, DJ 20.08.2001; RESP 311.864, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 17.05.2001, DJ 13.08.2001; RESP 230.499, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 16.11.1999, DJ 01.08.2000; RESP 159.110, Rel. Min. Jorge Scartezzini, 5ª T. j. 09.05.2000, DJ 19.06.2000; RESP 200.674, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 28.03.2000, DJ 17.04.2000; Edcl no RESP 31.279, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 07.03.1994, DJ 29.08.1994; RESP 33.053, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.04.2993, DJ 10.05.1993.

De outra parte, o Excelso Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que "*Não há previsão, na Lei Fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento do direito previdenciário*" (AI 525.766, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 06.02.2007, DJ 01.03.2007), bem como que "*Esta Corte firmou entendimento no sentido de que, em regra, a análise da ofensa aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal ensejaria o exame da legislação infraconstitucional. A ofensa à Constituição, se existente, seria reflexa*" (AI 563.318, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 02.02.2006, DJ 08.03.2006).

Nesse sentido: RE-AgR 271.880, Rel. Min. Carmen Lucia, j. 22.05.2007, DJ 29.06.2007; AI-AgR 392.361, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 18.05.2004, DJ 18.06.2004; RE 342.578, Rel. Min. Maurício Corrêa, d. 12.06.2002, DJ 01.08.2002.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para seu regular prosseguimento, em face da desnecessidade de prévio ingresso do segurado na via administrativa.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026901-10.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.026901-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIRCE CORREA DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA
No. ORIG. : 09.00.00091-1 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de cônjuge do *de cujus*, com óbito ocorrido em 15.06.2002. O juízo *a quo* julgou procedente a presente ação e condenou o réu à concessão do benefício de pensão previdenciária em favor da autora, com todos os seus acréscimos e gratificações ao benefício aderidas a partir da citação, observando-se quanto ao valor o disposto no artigo 61 da Lei nº 8.213/91. Pagará as parcelas atrasadas de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios à razão de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação. Sucumbente, arcará o réu com as despesas processuais, não abrangidas pela isenção de que goza, bem como honorários advocatícios estimados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença. Sentença não submetida ao reexame necessário. Determinou a imediata implantação do benefício, como forma de tutela antecipada, fixando a multa diária de meio salário mínimo, a contar do 15º dia seguinte à intimação da ordem, sem prejuízo de eventual apuração de desobediência.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária requer, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito pelo descabimento da tutela antecipada. No mérito, sustenta que o *de cujus* tinha a profissão de empresário, razão pela qual não pode ser considerado como trabalhador em regime de economia familiar. Aduz, ainda, a falta da manutenção da qualidade de segurado do *de cujus*. Caso seja mantida a procedência da ação, requer que os juros de mora sejam fixados no percentual de 0,5% ao mês, bem como que os honorários advocatícios sejam reduzidos para o percentual de 5% (cinco por cento) das prestações vencidas até a sentença. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Às fls. 66/67, o INSS informou que implantou o benefício em favor da parte autora.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, não há controvérsia acerca da dependência econômica da parte autora.

No tocante à qualidade de segurado, observa-se que a parte autora deveria comprovar que o falecido mantinha a qualidade de segurado no momento do óbito, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91. Conforme a Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento da autora, contraído em 29.09.1962, onde consta a profissão lavrador do marido falecido (fls. 13); certidão de óbito do *de cujus*, onde consta a profissão lavrador (fls. 15); registros na CTPS do falecido como trabalhador rural (fls. 16/18).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rural na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, como os assentamentos de registro civil.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, deixam claro que a autora e o seu falecido marido eram diaristas (fls. 23/24).

Presente, portanto, o início de prova material corroborado pela prova oral a ensejar a concessão do benefício de pensão por morte. Neste sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA DE RURÍCOLA. CERTIDÃO DE ÓBITO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR IDÔNEAS PROVAS TESTEMUNHAIS.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A certidão de óbito, na qual conste a condição de lavrador do falecido cônjuge da Autora, constitui início de prova material de sua atividade agrícola. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, viabiliza a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, RESP nº 718.759/CE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.03.2005, v.u., DJ 11.04.2005)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão de pensão por morte de trabalhador rural.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP nº 887.391/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 06.11.2008, v.u., DJ 24.11.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.

- A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início de prova material do exercício de atividade rural.

- A comprovação da qualidade de trabalhador rural do *de cujus*, através de início razoável de prova material, corroborada por testemunhos idôneos, enseja a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte ao seu dependente.

- Precedentes.

- Recurso não conhecido.

(STJ, RESP nº 236.782/RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, 5ª T., j. 18.04.2000, v.u., DJ 19.06.2000)

Decidiu também esta Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DO DE CUJUS. QUALIDADE DE SEGURADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. RESPONSABILIDADE DOS EMPREGADORES. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista o artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

II - Restando comprovada nos autos a condição de esposa e de filhos, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural a certidão de casamento, bem como a de óbito, nas quais consta anotada a profissão de lavrador do de cujus.

IV - Havendo nos autos início razoável de prova material corroborada por testemunhas, deve ser reconhecida a qualidade de rurícola do falecido, para fins de pensão previdenciária.

V - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo falecido, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

VI (...)

X - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS e recurso adesivo das autoras parcialmente providos. Parecer ministerial acolhido."

(AC 2007.03.99.001749-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 26.08.2008, DJF3 03.09.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

1 - O fato de o "de cujus" ter recebido o benefício de amparo previdenciário para pessoa portadora de deficiência não impede a concessão de pensão por morte aos seus dependentes, quando restar comprovado que o extinto, na realidade, fazia jus ao recebimento de aposentadoria por invalidez, na ocasião da concessão equivocada de benefício assistencial.

2 - Em se tratando de trabalhador rural, é suficiente para a comprovação da qualidade de segurado a existência de início de prova material da atividade rural, corroborado por prova testemunhal, na forma do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo interno desprovido."

(AC 2004.03.99.011736-7, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15.07.2008, DJF3 20.08.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. BENEFÍCIO DEFERIDO.

- A Lei Complementar nº 11/71 instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, que consistia na prestação de benefícios aos rurícolas, entre eles a pensão por morte.

- Aplicação da Lei Complementar nº 16/73 e do Decreto nº 73.617/74, vigentes à época do óbito.

- A esposa é considerada dependente do segurado, sendo sua dependência econômica presumida.

- Comprovada a condição de segurado do falecido, à vista da demonstração de exercício de atividade rural até o falecimento.

- Cumpridos os requisitos, o benefício deve ser implantado a partir da citação, conforme fixado na sentença, à falta de impugnação autoral e à luz do princípio da non reformatio in pejus.

- As parcelas vencidas devem ser corrigidas monetariamente, a partir do termo inicial do benefício, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incidem juros, a partir da citação, à taxa legal.

- Honorários advocatícios fixados na sentença, em R\$ 300,00, em conformidade com o disposto no art. 20, § 4º, do CPC

- Remessa oficial e recurso autárquico improvidos.

- Mantida tutela antecipada concedida na sentença."

(AC 2001.61.02.002902-5, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 01.04.2008, DJU 16.04.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.

1. A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.

2. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.

3. Apelação provida."

(AC 2001.03.99.001483-8, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03.11.2003, DJU 04.12.2003)

O fato de haver recolhimentos como empresário (fls. 50/54) não impede o reconhecimento do seu direito ao benefício, já que estes recolhimentos se deram no período de 10/1990 a 02/1995, sendo certo que após, voltou a exercer a atividade de lavrador diarista até o momento do passamento, de acordo com a profissão declarada na certidão de óbito e conforme os depoimentos testemunhais. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL E PROVA ORAL. ADMISSIBILIDADE. ESPOSA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

- Remessa oficial não conhecida. Aplicação do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil (Lei nº 10.352/01).

- Rejeitadas as preliminares de inépcia da inicial e carência da ação pela falta de requerimento administrativo, uma vez que foram bem rechaçadas pelo Juiz a quo.

- Apelação do INSS parcialmente conhecida. Não houve condenação ao pagamento de despesas processuais.

- Qualidade de segurado do de cujus é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de

recolhimentos (artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91). Não se há falar, portanto, em perda de tal qualidade (artigo 15 da Lei nº 8.213/91).

- O beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

- Prova material, complementada pela testemunhal, demonstrativa do exercício de atividade como trabalhador rural do de cujus. Possibilidade. Precedentes jurisprudenciais.

- Cumpre salientar que os eventuais trabalhos desenvolvidos na cidade, não têm o condão de afastar o direito da parte autora à percepção do benefício. De fato, as atividades urbanas desenvolvidas pelo de cujus se deram nos períodos pretéritos, sendo certo que após, voltou a exercer a atividade de rústica até o momento do passamento, de acordo com a profissão declarada na certidão de óbito e conforme os depoimentos testemunhais.

- A dependência econômica da esposa é presumida (artigo 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91).

- Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser fixado na data da citação, ex vi do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão, posto que não há nos autos comprovação de requerimento administrativo e a presente ação foi ajuizada após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art.74. II, Lei nº 8.213/91).

- O art. 20 do CPC estabelece que a sentença deve condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. A Lei nº 1.060/50, regula a concessão de assistência judiciária gratuita aos necessitados e, no art. 3º, V, beneficia a parte autora hipossuficiente, mas não outorga isenção ao INSS. Portanto, deve a autarquia arcar com o ônus da sucumbência.

- Verba honorária mantida em 10% (dez por cento), explicitada sua incidência sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, atualizada monetariamente e com juros moratórios.

- A autarquia é isenta de custas processuais.

- Remessa oficial não conhecida, preliminares rejeitadas e apelação do INSS provida em parte.

(AC 2004.03.99.004090-5, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16.10.2006, DJU 22.11.2006)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026947-96.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.026947-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ARIADE APARECIDA PIRES GONCALVES

ADVOGADO : REINALVO FRANCISCO DOS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00116-2 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de salário-maternidade de trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, que trabalhava como diarista para diversos proprietários da região, e tudo ficou comprovado pelas testemunhas. Aduz que os documentos juntados pela autora não deixam dúvidas quanto a profissão do seu marido como lavrador. Requer o provimento do presente apelo, reformando-se a r. sentença para julgar procedente a ação, com inversão do ônus da sucumbência.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Merece acolhida a insurgência da apelante.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, ocorrido em 06.08.2005 (fls. 13).

O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.

A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (art. 11, I, "a", da Lei nº 8.213/91), consideradas as condições em que realiza seu trabalho (executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração). Ademais, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do art. 3º, III, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005.

Em se tratando de trabalhadora rural volante (bóia-fria), na condição de segurada empregada, a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em consequência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Neste sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. RECOLHIMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendido pela autora a certidão de casamento, na qual consta anotada a profissão de lavrador do marido.

II - Havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rúrcola da autora para fins previdenciários.

III - A trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

(...)

V - Apelação do réu parcialmente provida."

(AC 2007.03.99.005706-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 19/06/2007, 04/07/2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINARES. NULIDADE DA SENTENÇA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INÉPCIA DA INICIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL (VOLANTE). ART. 109, § 3º. L. 8.213/91, ART. 71. SEGURADA EMPREGADA. DOUTRINA E JURISPRUDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADMINISTRATIVA. FILIAÇÃO. INSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE. SÚMULA STJ 149. REQUISITOS LEGAIS SATISFEITOS.

(...)

II - Se se trata de trabalhadora rural (volante), não está sujeita às disposições do parágrafo único do art.71 da L.8213/91, aliás, revogado pela MP 1.596-14/97, convertida na L. 9.528/97.

(...)

VI - Destina-se às seguradas em geral o salário-maternidade, a teor do art. 71 da L. 8.213/91, dada pela L. 10.710/03.

VII - A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (L. 8.213/91, art. 11, I, a). Doutrina. Precedente do STJ. IN-INSS-DC 95/03.

VIII - Carência que se exige unicamente da segurada contribuinte individual e da facultativa.

X - Razoável início de prova material, corroborado por segura prova oral, autoriza a concessão do benefício. Súmula STJ 149.

XI - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação desprovida."

(AC 2002.03.99.007256-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 09/08/2005, DJ 14/09/2005)

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - DECADÊNCIA - CUSTAS PROCESSUAIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

2. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria, demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

(...)

8. Remessa oficial não conhecida. Apelação provida."

(AC 2004.03.99.014996-4, Rel. Des. Marisa Santos, Nona Turma, j. 07/06/2004, DJ 12/08/2004)

Ressalte-se ser inexigível da parte autora a comprovação da carência prevista no art. 25, III, da Lei nº 8.213/91, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, sendo suficiente a prova do exercício de atividade rural nos 10 (dez) meses anteriores ao nascimento do filho, para a concessão do benefício vindicado. Neste sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 453634/SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 04/12/2001, DJ 03/12/2002).

In casu, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: cópia da CTPS da autora onde consta registro como trabalhadora rural no período de 16.07.2008 a

12.01.2009 (fls. 14/16); extrato do CNIS em nome do companheiro da autora, onde consta registro como rural nos períodos de 27.03.2006 a 13.11.2006, 19.03.2007 a 07.12.2007, 17.01.2008 a 01.11.2008 (fls. 33/34); extrato INF BEN - Informações do Benefício, onde consta que a autora recebe auxílio reclusão, qualificada atividade rural, com DIB em 11.04.2009 (fls. 35).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO.

I - A certidão de nascimento, onde o cônjuge da autora é qualificado como lavrador, constitui início de prova material apta à comprovação da condição de rurícola para efeitos previdenciários.

II - Procedeu-se à valoração, e não ao reexame, da documentação constante dos autos.

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 951518/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, j. 04/09/2008, DJe 29/09/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DA FILHA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. Recurso especial a que se nega seguimento."

(REsp 940771/PB, Des. Conv. Jane Silva, d. 26.09.2008, DJ 03/10/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NOTA FISCAL DE PRODUTOR RURAL EM NOME DO PAI DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. É certo que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para embasar pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, conforme dispõe a Súmula n.º 149 desta Corte.

2. Entretanto, na hipótese dos autos, há início de prova material consubstanciado na nota fiscal de produtor rural em nome do pai da parte autora. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, comprova o exercício da atividade rural para fins de concessão do benefício pleiteado. Precedentes deste Tribunal.

3. Recurso especial não conhecido."

(REsp 496715/SC, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 16/11/2004, DJ 13/12/2004)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NOTA FISCAL DE PRODUTOR RURAL EM NOME DA MÃE DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. É certo que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para embasar pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, conforme dispõe a Súmula n.º 149 desta Corte.

2. Entretanto, na hipótese dos autos, há início de prova material consubstanciado nas notas fiscais de produtor rural em nome da mãe da parte autora. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, comprova o exercício da atividade rural para fins de concessão do benefício pleiteado. Precedentes deste Tribunal.

3. Recurso especial desprovido."

(REsp 673827/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 26/10/2004, DJ 29/11/2004)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 903422/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 24/04/2007, DJ 11/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido de que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(Ag no Ag 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Sexta Turma, j. 16.02.2006, DJ 13.03.2006)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROVA MATERIAL. INÍCIO. PROVA TESTEMUNHAL. CARÊNCIA. ART. 143, 26 III LEI 8.213/91.

O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

(...).

Recurso desprovido."

(AgREsp 700.298/CE, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJ 17.10.2005)

Consoante a prova oral produzida, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, não contraditadas, deixaram claro que a parte autora exerceu atividade rural como "bóia-fria" no período exigido (fls. 52/53).

Assim, demonstrado o exercício da atividade rural pelo período exigido e comprovado o nascimento do filho, preenche a parte autora os requisitos necessários à concessão do benefício salário-maternidade, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O salário-maternidade para a segurada trabalhadora rural (volante) consiste numa renda mensal igual ao salário mínimo, vigente à data do parto, se não for possível apurar a sua remuneração integral (v.g. AC 2008.03.99.013174-6, Rel. Des. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 02.06.2008, DJ 29.07.2008).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 18).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027741-20.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.027741-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRACI OVIDIA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ADEMAR REZENDE GARCIA

No. ORIG. : 09.00.02679-5 1 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de cônjuge do *de cujus*, com óbito ocorrido em 10.08.1989. O juízo *a quo* julgou procedente a pretensão inicial, condenando-se o INSS a implementação do benefício de um salário mínimo, em face da morte de Oscar Aleixo de Oliveira em favor da autora Iraci Ovídia de Oliveira, a título de pensão, desde a data da citação. Os benefícios vencidos devem ser atualizados pelo IGP-DI desde o vencimento de cada parcela, acrescido de juros de 1% ao mês. Sem custas. Honorários pelo sucumbente arbitrados em R\$500,00 (quinhentos reais). Sentença não submetida ao reexame necessário. Determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, a ausência da qualidade de segurado do falecido, bem como a qualidade de dependente da parte autora. Caso seja mantida a procedência da ação, aduz que o valor da renda mensal não poderá ser superior a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo. Requer, ainda, o reconhecimento da prescrição quinquenal. Pleiteia, por fim, a fixação dos critérios de atualização monetária e juros moratórios conforme a nova Lei nº 11.960/09 que modificou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Às fls. 92/93, o INSS informou que implantou o benefício em favor da parte autora.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos da Lei Complementar nº 11/71, alterada pela Lei Complementar nº 16/73 e dos Decretos nºs 83.080/79 e 89.312/84, vigentes à época do óbito, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte de trabalhador rural, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

No tocante à qualidade de segurado, observa-se que a parte autora deveria comprovar que o falecido mantinha a qualidade de segurado no momento do óbito, nos termos do artigo 7º do Decreto nº 89.312/84. Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento da autora, contraído em 31.07.1954, onde consta a profissão lavrador do seu marido falecido (fls. 09).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, são admissíveis os assentamentos de registro civil como início de prova material da sua condição de trabalhador rural.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, deixam claro que o falecido sempre trabalhou na lavoura até o seu óbito (fls. 69/70).

Presente, portanto, o início de prova material corroborado pela prova oral a ensejar a concessão do benefício de pensão por morte. Neste sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão de pensão por morte de trabalhador rural.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP nº 887.391/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 06.11.2008, v.u., DJ 24.11.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.

- A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início de prova material do exercício de atividade rural.

- A comprovação da qualidade de trabalhador rural do de cujus, através de início razoável de prova material, corroborada por testemunhos idôneos, enseja a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte ao seu dependente.

- Precedentes.

- Recurso não conhecido.

(STJ, RESP nº 236.782/RS, Rel. Min. Jorge Scartezini, 5ª T., j. 18.04.2000, v.u., DJ 19.06.2000)

Decidiu também esta Corte, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. PENSÃO POR MORTE. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI COMPLEMENTAR N. 11/71. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CONDIÇÃO DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Remessa oficial tida por interposta, uma vez que o montante da condenação, calculado até a data da sentença, superará 60 salários mínimos, sujeitando a r. sentença recorrida ao duplo grau de jurisdição, a teor do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.

II - Em se tratando de benefício rural de pensão por morte, há que se aplicar a lei vigente à época do óbito do segurado (21.11.1990) que, no caso, é a Lei Complementar n. 11/71.

III - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendido pelo falecido as certidões de casamento, óbito e de nascimento de seus filhos, nas quais consta anotada a profissão de lavrador/agricultor.

IV - Havendo nos autos início razoável de prova material corroborada por testemunhas, cujos depoimentos asseveram que o de cujus exerceu atividade rural até a data do óbito, deve ser reconhecida a qualidade de rurícola do falecido, para fins de pensão previdenciária.

V - Restando comprovada nos autos a condição de esposa e de filhos menores de 18 anos de idade, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 12 do Decreto n. 89.312/84.

VI - Em relação ao termo inicial do benefício, há que se manter a r. sentença recorrida, que o firmou a contar da data do óbito, ressalvando-se, entretanto, a prescrição quinquenal, cuja aplicação far-se-á mediante a retroação de cinco anos da data do pedido judicial (de 24.06.2005 a 24.06.2000). Cumpre destacar que embora os filhos fossem menores à época do falecimento de seu pai, é certo que nenhum proveito financeiro irão auferir, em face da incidência da prescrição sobre a totalidade das prestações vencidas, haja vista o transcurso de período superior a cinco anos entre a data em que os autores completaram 21 anos de idade (o filho mais novo completou 21 anos em 02.07.1997) e a data do ajuizamento da ação (24.06.2005), a teor do artigo 103, parágrafo único, da Lei de Benefícios da Previdência Social.

VII - A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 15%, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

VIII - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista a nova redação dada ao "caput" do artigo 461 do CPC, pela Lei nº 10.444/02.

IX - Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

Apelação do réu e recurso adesivo dos autores desprovidos.

(AC 2007.03.99.000988-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, 10ª T., j. 25.11.2008, DJF3 10.12.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. LC11/71 E DECRETO N.º 89.312/84. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DO CÔNJUGE. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

1- Em termos de pensão por morte, a legislação aplicável é a da data do óbito, segundo o princípio do tempus regit actum.

2- O falecimento ocorreu em 12/02/1990, quando em vigor a Lei Complementar n.º 11/71 e o Decreto n.º 89.312/84.

3- Tratando-se de rurícola, não há cogitar-se em carência e nem em recolhimento de contribuições, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural.

4- Comprovado pelos documentos e testemunhas que o falecido exerceu atividades rurais até a data do óbito, inegável que mantivera sua qualidade de segurado.

5- O artigo 12 do Decreto n.º 89.312/84 estabelece presunção de dependência econômica para pessoas citadas no inciso I do artigo 10. Entre elas, estão os cônjuges.

6 - Tutela antecipada concedida de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, tendo em vista o caráter alimentar do benefício.

7 - Apelação da autarquia desprovida.

(AC 2006.03.99.024315-1, Rel. Juíza Conv. Vanessa Mello, 9ª T., j. 05.05.2008, DJF3 28.05.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. ÓBITO ANTERIOR AO ADVENTO DA CF/88. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE DA AUTORA. TERMO INICIAL. INACUMULATIVIDADE COM PRESTAÇÃO CONTINUADA. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - O óbito ocorreu em 06.05.88, portanto, antes do advento da CF/88.

II - Para efeito de concessão do benefício de pensão por morte, deve ser considerada a legislação vigente à época do falecimento do segurado, segundo o princípio do tempus regit actum.

III - A legislação aplicável ao caso é a lei complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural.

IV - A autora, na qualidade de esposa do "de cuius", se enquadrava como sua dependente. Não há que se falar em comprovação da dependência econômica, uma vez esta é presumida.

V - Havendo nos autos prova material deve ser reconhecida a qualidade de rurícola do falecido, para fins de pensão previdenciária.

VI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data do óbito do segurador instituidor, nos termos do art. 8º, da Lei Complementar nº 16/73, ressalvando-se, entretanto, a prescrição quinquenal, cuja aplicação far-se-á mediante a retroação de cinco anos da data do ajuizamento da ação (13.6.2006), ou seja, 13.06.2001.

VII - O benefício de prestação continuada, do qual a autora é beneficiária, é inacumulável com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica.

VIII - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o disposto no "caput" do art. 461 do CPC, devendo ser cessado o pagamento de amparo previdenciário de que a autora é titular.

IX - Apelação do INSS desprovida e apelação da autora parcialmente provida.

(AC 2007.03.99.012698-9, Rel. Juiz Fed. Convocado David Diniz, 10ª T., j. 12.02.2008, DJU 27.02.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO ANTERIOR À CF/88 E LEI Nº 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL E PROVA TESTEMUNHAL. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O benefício de pensão por morte, concedido ao dependente de trabalhador rural, em período anterior ao advento da Lei nº 8.213/91, independe do recolhimento das contribuições, bastando apenas que demonstre o exercício da atividade rural, o que restou comprovado pelo início de prova material corroborado pela prova testemunhal.

2. A dependência econômica da autora é presumida, nos termos do artigo 12 da CLPS de 1984.

3. Apelação da parte autora provida.

(AC 2006.03.99.004662-0, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª T., j. 25.04.2006, DJU 26.05.2006)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. CLPS/84. ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

I - Estando presentes todos os documentos necessários ao deslinde da causa, não há que se falar em inépcia da inicial.

II - É desnecessário o prévio esgotamento das vias administrativas para o ajuizamento de ação previdenciária - inteligência da Súmula nº 09, do TRF 3ª Região.

III - A prescrição não atinge o direito de ação do segurado, e sim eventuais prestações.

IV - O direito à percepção do benefício de pensão por morte aos dependentes do trabalhador rural falecido foi inicialmente regulamentado pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL), em seu artigo 6º.

V - Na época do óbito encontrava-se em vigor o Decreto n.º 89.312 de 23.01.1984 (CLPS/84), que determinava a concessão da pensão por morte aos dependentes do segurado que falecesse após 12 (doze) contribuições mensais, nos termos de seu artigo 74.

VI - Conforme a reiterada jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, existindo nos autos início razoável de prova material corroborada pela prova testemunhal colhida nos autos, é possível o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado por rurícola para todos os fins previdenciários.

VII - Em relação ao cônjuge a dependência econômica é presumida, a teor do artigo 12 da CLPS/84.

VIII - O benefício é devido desde a data do óbito, conforme expressa disposição do art. 74 do Decreto n.º 89.312/84, observando-se, todavia, a prescrição quinquenal.

IX - As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente desde a data em que deveriam ter sido pagas. O cálculo da correção monetária deverá seguir as regras traçadas pela Súmula n.º 8 desta Corte Regional e pela Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e Resolução n.º 242, de 09/07/2001, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

X - Honorários advocatícios devidos no percentual de 10 % (dez por cento) sobre o valor da causa, por estar em conformidade com o entendimento desta Turma

XI - Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS e Remessa oficial parcialmente providas.

(AC 2000.03.99.059506-5, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 7ª T., j. 25.10.2004, DJU 17.12.2004)

Em relação à dependência econômica, observa-se, conforme certidão de casamento (fls. 09) e depoimentos testemunhais (fls. 69/70), que a parte autora era esposa do falecido, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos dos artigos 10, I e 12 do Decreto nº 89.312/84, sendo cabível a concessão do benefício.

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. LC11/71 E DECRETO N.º 89.312/84. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DO CÔNJUGE. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - (...).

5- O artigo 12 do Decreto n.º 89.312/84 estabelece presunção de dependência econômica para pessoas citadas no inciso I do artigo 10. Entre elas, estão os cônjuges.

6 - (...).

7 - Apelação da autarquia desprovida.

(AC 2006.03.99.024315-1, Rel. Juíza Conv. Vanessa Mello, 9ª T., j. 05.05.2008, DJF3 28.05.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. ÓBITO ANTERIOR AO ADVENTO DA CF/88. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE DA AUTORA. TERMO INICIAL. INACUMULATIVIDADE COM PRESTAÇÃO CONTINUADA. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - (...)

IV - A autora, na qualidade de esposa do "de cujus", se enquadrava como sua dependente. Não há que se falar em comprovação da dependência econômica, uma vez esta é presumida.

V - (...).

IX - Apelação do INSS desprovida e apelação da autora parcialmente provida.

(AC 2007.03.99.012698-9, Rel. Juiz Fed. Convocado David Diniz, 10ª T., j. 12.02.2008, DJU 27.02.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. CLPS/84. ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

I - (...).

VII - Em relação ao cônjuge a dependência econômica é presumida, a teor do artigo 12 da CLPS/84.

VIII - (...)

XI - Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS e Remessa oficial parcialmente providas.

(AC 2000.03.99.059506-5, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 7ª T., j. 25.10.2004, DJU 17.12.2004)

Presentes os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

Quanto ao valor do benefício, observa-se que, apesar da legislação vigente à época fixar em 50% do valor do salário mínimo, a Constituição Federal de 1988, na redação original do seu artigo 201, §5º, estabeleceu que nenhum benefício que substitua o salário de contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado terá valor mensal inferior ao salário mínimo, razão pela qual este deverá ser mantido em quantia equivalente a um salário mínimo mensal, conforme fixado na r. sentença. Neste sentido, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. TEMPUS REGIT ACTUM. LEI Nº 7.604/87. LEI COMPLEMENTAR Nº 11/71 C.C DECRETO Nº 89.312/84. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. ESPOSA. VALOR DO BENEFÍCIO. ABONO ANUAL. TERMO INICIAL DA PENSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. TUTELA ANTECIPADA.

1- (...)

5- A pensão por morte é devida aos dependentes do trabalhador rural e consiste numa prestação mensal equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário-mínimo de maior valor no País, nos termos do artigo 6º da Lei Complementar n.º 16/73, observado, a contar da promulgação da CF/88, o disposto no §5º (redação original), de seu artigo 201, acrescida de abono anual.

6- (...).

12- Dou parcial provimento à apelação da autora.

(AC nº 2002.03.99.025158-0, Rel. Juíza Conv. Noemi Martins, 9ª T., j. 15.12.2008, DJF3 21.01.2009)

PREVIDENCIÁRIO: PENSÃO POR MORTE. ÓBITO DE SEGURADA. CONDIÇÃO DE INVÁLIDO NÃO RECEPCIONADA PELA CARTA MAGNA. DEPENDENTES QUE FAZEM JUS AO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ART. 201, V, DA LEI MAIOR. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA LEGALMENTE. RECURSO PROVIDO.

I - Os autores trouxeram aos autos CTPS devidamente anotada, suficiente à comprovação da filiação da falecida à Previdência Social e do cumprimento da carência.

II - O fato de o marido não ser inválido não constitui óbice à caracterização de sua condição como dependente, pois o artigo 10, inciso I da CLPS não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988. Precedentes desta Corte.

III - A dependência econômica do cônjuge e dos filhos é presumida legalmente (CLPS, artigo 12).

IV - O valor do benefício deverá ser calculado nos termos do disposto no Decreto nº 89.312/84, observado o mínimo legal.

V - O termo inicial do benefício deve coincidir com a data em que foi formulado o pedido na instância administrativa.

VI - A correção monetária deverá obedecer ao disposto na Lei 8213/91 e legislação subsequente, atingindo as prestações vencidas desde quando devidas.

VII - Os juros de mora são devidos por impositivo legal, a partir da citação, à base de 0,5% (meio por cento) ao mês.

VIII - Honorários advocatícios fixados em quinze por cento sobre o valor da condenação.

IX - Recurso parcialmente provido.

(AC nº 96.03.055334-4, Rel. Des. Federal Arice Amaral, 2ª T., j. 19.03.2002, DJU 21.06.2002)

Não há que se falar, *in casu*, de incidência da prescrição quinquenal, eis que a sentença fixou como termo inicial do benefício a data da citação.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028094-60.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028094-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALEXANDRINA CORDEIRO DE MATOS

ADVOGADO : GUILHERMO PETTRUS BILATTO MARIANO CESAR

No. ORIG. : 08.00.00087-4 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de salário-maternidade de trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o salário-maternidade, no valor de um salário mínimo mensal, com incidência da correção monetária sobre as diferenças do benefício no momento em que tornaram devidas, na forma do Provimento COGE nº 64/2005, da Resolução CJF 242/2001 e da Portaria DForo-SJ/SP nº 92, de 23.10.2001, e de juros de mora legais sobre as parcelas que se vencerem a partir da citação, à razão de 1% ao mês, até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, que corresponde ao montante das prestações até a data da sentença, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC. Isenção de custas e emolumentos. Sentença não sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 475, § 2º, do CPC.

Em razões recursais, o INSS sustenta, preliminarmente, a ilegitimidade passiva, uma vez que a obrigatoriedade do pagamento do salário maternidade é do empregador e não da autarquia. Aduz a extinção do feito sem resolução de mérito por ilegitimidade passiva bem como por incompetência absoluta do Juízo, já que a ação devia ser movida contra o empregador e na Justiça do Trabalho. No mérito, alega o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Pleiteia a fixação dos juros de mora até a data da conta da liquidação e nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e dos honorários advocatícios em 10% do valor da condenação. Requer o provimento do presente apelo, reformando-se a r. sentença para julgar improcedente a ação, com inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não há que se falar em ilegitimidade passiva da autarquia previdenciária, eis que é a responsável pelo pagamento do salário-maternidade, pois mesmo que referido pagamento seja feito pelo empregador, sua compensação é efetuada de forma integral quando do recolhimento das contribuições previdenciárias.

Quanto à preliminar de incompetência do Juízo, em se tratando de benefício de responsabilidade da autarquia previdenciária, a sua apreciação compete à Justiça Federal e às Varas Estaduais nas localidades onde aquela não tenha sede, nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - PRELIMINARES - DECADÊNCIA - ILEGITIMIDADE PASSIVA - INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO - COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - O prazo nonagesimal contido no parágrafo único, do artigo 71, da Lei nº 8.213/91, tinha destinação administrativa e, considerando que o este afrontava o preceito insculpido no artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição da República, referido dispositivo foi revogado através do artigo 15 da Lei nº 9.528/97.

II - A Autarquia é parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda, eis que é a responsável pelo pagamento do salário-maternidade, uma vez que, mesmo que referido pagamento seja feito pelo empregador, sua compensação é efetuada de forma integral quando do recolhimento das contribuições previdenciárias.

III - A Justiça Federal e as Varas Estaduais nas localidades onde aquela não tem sede (art. 109, § 3º, CF) são competentes para apreciar e julgar os feitos nos quais se discute a concessão de benefícios previdenciários, inclusive o Salário-Maternidade.

IV - A prova exclusivamente testemunhal não tem aptidão para comprovar o efetivo desempenho de atividade laborativa rural (Súmula 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça).

V - Em se tratando de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência. Precedentes do STF.

VI - Preliminares rejeitadas. Feito extinto sem resolução do mérito. Mérito do apelo do INSS prejudicado."

(AC 2004.03.99.039301-2, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 13/03/2007, DJ 18/04/2007)

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - APELAÇÃO DO INSS - PRELIMINARES - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PROVIDA.

- Não há que se falar em inépcia da inicial, uma vez que como posta em juízo, a exordial foi clara quanto ao pedido e a causa de pedir e da narração dos fatos decorreu a conclusão sobre o direito pleiteado pela parte autora.

- Conforme o disposto no artigo 72 e parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, embora caiba à empresa pagar o salário-maternidade, tem ela o direito de efetivar a devida compensação, quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço. O encargo do pagamento do benefício é pois do INSS. Rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva do INSS e de incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o feito.

- A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.

- Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).

- Na hipótese, a parte autora não apresentou início de prova documental, nem tampouco restou demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento para fins de salário-maternidade.
- A parte autora está isenta do pagamento de custas e de honorários advocatícios, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.
- Matéria preliminar rejeitada.
- Apelação provida."
(AC 2001.61.12.007222-6, Rel. Desembargadora Federal Eva Regina, Sétima Turma, j. 13/12/2004, DJ 24/02/2005)

No mérito, pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha, ocorrido em 02.05.2005 (fls. 16).

O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.

A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (art. 11, I, "a", da Lei nº 8.213/91), consideradas as condições em que realiza seu trabalho (executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração). Ademais, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do art. 3º, III, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005.

Em se tratando de trabalhadora rural volante (bóia-fria), na condição de segurada empregada, a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em consequência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Neste sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. RECOLHIMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendido pela autora a certidão de casamento, na qual consta anotada a profissão de lavrador do marido.

II - Havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rústica da autora para fins previdenciários.

III - A trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

(...)

V - Apelação do réu parcialmente provida."

(AC 2007.03.99.005706-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 19/06/2007, 04/07/2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINARES. NULIDADE DA SENTENÇA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INÉPCIA DA INICIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL (VOLANTE). ART. 109, § 3º. L. 8.213/91, ART. 71. SEGURADA EMPREGADA. DOUTRINA E JURISPRUDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADMINISTRATIVA. FILIAÇÃO. INSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE. SÚMULA STJ 149. REQUISITOS LEGAIS SATISFEITOS.

(...)

II - Se se trata de trabalhadora rural (volante), não está sujeita às disposições do parágrafo único do art.71 da L.8213/91, aliás, revogado pela MP 1.596-14/97, convertida na L. 9.528/97.

(...)

VI - Destina-se às seguradas em geral o salário-maternidade, a teor do art. 71 da L. 8.213/91, dada pela L. 10.710/03.

VII - A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (L. 8.213/91, art. 11, I, a). Doutrina. Precedente do STJ. IN-INSS-DC 95/03.

VIII - Carência que se exige unicamente da segurada contribuinte individual e da facultativa.

X - Razoável início de prova material, corroborado por segura prova oral, autoriza a concessão do benefício. Súmula STJ 149.

XI - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação desprovida."

(AC 2002.03.99.007256-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 09/08/2005, DJ 14/09/2005)

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - DECADÊNCIA - CUSTAS PROCESSUAIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

2. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria, demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

(...)

8. Remessa oficial não conhecida. Apelação provida."

(AC 2004.03.99.014996-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 07/06/2004, DJ 12/08/2004)

Ressalte-se ser inexistente da parte autora a comprovação da carência prevista no art. 25, III, da Lei nº 8.213/91, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, sendo suficiente a prova do exercício de atividade rural nos 10 (dez) meses anteriores ao nascimento do filho, para a concessão do benefício vindicado. Neste sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 453634/SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 04/12/2001, DJ 03/12/2002).

In casu, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: cópia da CTPS da autora onde consta registro como trabalhadora rural nos períodos de 03.12.2001 a 31.05.2002, 15.11.2004 a 29.08.2005, 01.12.2007 a 30.04.2008 (fls. 09/10); cópia da CTPS do companheiro da autora onde consta registro como trabalhador rural nos períodos de 01.02.1997 a 04.11.1997, 12.08.1998 a 09.11.1998, 07.12.1999 a 05.03.2000, 07.04.2000 a 26.06.2000, 03.12.2001 a 31.05.2001, 01.04.2003 a 01.07.2003, 15.11.2004 a 20.05.2005, 24.10.2005 a 02.05.2006, 20.10.2006 a 17.01.2007 (fls. 11/14).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO.

I - A certidão de nascimento, onde o cônjuge da autora é qualificado como lavrador, constitui início de prova material apta à comprovação da condição de rurícola para efeitos previdenciários.

II - Procedeu-se à valoração, e não ao reexame, da documentação constante dos autos.

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 951518/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, j. 04/09/2008, DJe 29/09/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DA FILHA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. Recurso especial a que se nega seguimento."

(REsp 940771/PB, Des. Conv. Jane Silva, d. 26.09.2008, DJ 03/10/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NOTA FISCAL DE PRODUTOR RURAL EM NOME DO PAI DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. É certo que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para embasar pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, conforme dispõe a Súmula n.º 149 desta Corte.

2. Entretanto, na hipótese dos autos, há início de prova material consubstanciado na nota fiscal de produtor rural em nome do pai da parte autora. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, comprova o exercício da atividade rural para fins de concessão do benefício pleiteado. Precedentes deste Tribunal.

3. Recurso especial não conhecido."

(REsp 496715/SC, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 16/11/2004, DJ 13/12/2004)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NOTA FISCAL DE PRODUTOR RURAL EM NOME DA MÃE DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. É certo que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para embasar pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, conforme dispõe a Súmula n.º 149 desta Corte.

2. Entretanto, na hipótese dos autos, há início de prova material consubstanciado nas notas fiscais de produtor rural em nome da mãe da parte autora. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, comprova o exercício da atividade rural para fins de concessão do benefício pleiteado. Precedentes deste Tribunal.

3. Recurso especial desprovido."

(REsp 673827/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 26/10/2004, DJ 29/11/2004)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 903422/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 24/04/2007, DJ 11/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido de que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(Ag no Ag 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Sexta Turma, j. 16.02.2006, DJ 13.03.2006)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROVA MATERIAL. INÍCIO. PROVA TESTEMUNHAL. CARÊNCIA. ART. 143, 26 III LEI 8.213/91.

O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

(...).

Recurso desprovido."

(AgREsp 700.298/CE, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJ 17.10.2005)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, não contraditadas, deixam claro que a parte autora há muito tempo exerce atividade rural no período exigido (fls. 54/57).

Assim, demonstrado o exercício da atividade rural pelo período exigido e comprovado o nascimento da filha, preenche a parte autora os requisitos necessários à concessão do benefício salário-maternidade, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para, tão somente, fixar os juros de mora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028382-08.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028382-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : AUREA BARTOLETTI MIGUELACI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LÚCIO RAFAEL TOBIAS VIEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00261-2 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, ajuizada perante o Juízo Estadual da Comarca de Sertãozinho-SP, que tem por objeto o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, cumulado com aposentadoria por invalidez.

Após a distribuição do feito foi proferida sentença julgando extinto o processo, sem resolução de mérito, sob o fundamento de ser incompetente o Juízo da Comarca de Sertãozinho para conhecer e julgar a causa, em razão da instalação do Juizado Especial Federal em Ribeirão Preto, cuja competência abrange a referida Comarca e também as cidades Barrinha, Dumont e o Distrito de Cruz das Posses.

Apelou a parte autora, pleiteando a nulidade da sentença e o retorno dos autos ao Juízo *a quo* para o regular processamento.

Subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Razão assiste ao apelante.

Com efeito, a questão acerca da competência em matéria previdenciária, na hipótese em que o domicílio do autor não seja sede de Vara Federal, encontra-se pacificada neste Tribunal e no Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que consiste em opção da parte autora propor a ação perante a Justiça Estadual de seu domicílio, ou no Juizado Especial Federal da respectiva Seção Judiciária, na dicção do § 3º do art. 109 da Constituição Federal.

Nessa esteira, trago à colação os seguintes precedentes deste Tribunal e da Corte Superior, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. SUSCITE.: JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA EM BAURU-SP. SUSCDO.: JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA CÍVEL EM SÃO MANUEL-SP. AÇÃO ORDINÁRIA DE "REVISÃO" DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO AJUIZADA PELO INSS OBJETIVANDO A DESCONSTITUIÇÃO DE SENTENÇA DO JUÍZO ESTADUAL AO ARGUMENTO DE FALSA ANOTAÇÃO EM CARTEIRA DE TRABALHO. APLICAÇÃO DO ART. 109, § 3º, DA CF. CONFLITO JULGADO PROCEDENTE PARA DETERMINAR QUE O FEITO SEJA JULGADO PELO JUÍZO ESTADUAL POR COMPETÊNCIA DELEGADA FEDERAL. - Conflito de competência suscitado pelo Juízo Federal, em razão da negativa de competência do Juízo Estadual, para processar e julgar ação ordinária de "revisão" de benefício previdenciário ajuizada com o propósito de desconstituir sentença proferida pelo Juízo de Direito, concessória de benefício previdenciário. Aduz nulidade do decisum, porquanto apoiado em anotação falsa em Carteira de Trabalho e Previdência Social. - O art. 109 da Constituição Federal é regra geral de competência da Justiça Federal, excepcionada por seu parágrafo 3º, que delega competência à Justiça Estadual, a título de faculdade do autor da ação previdenciária. - O comando legal em questão dita que, em se tratando de causa em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara Federal), como a Justiça Federal. - A regra de competência que contém aplica-se tanto aos casos em que o segurado figurar como autor na relação jurídica processual, como, na hipótese dos autos, naquela em que figurar como réu na ação. - A eleição do foro de propositura da ação cabe ao autor, seja ele o segurado ou a autarquia previdenciária. - Hipótese de competência relativa da Justiça Comum Estadual, a qual não pode ser declinada de ofício (Súmula 33, STJ). - Conflito de competência julgado procedente."

(TRF3 - CC Conflito de Competência 10660, Proc. 2007.03.00.102106-4, Terceira Seção, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJF3 CJ2 DATA:13/02/2009 PÁGINA: 77);

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL DE SANTA ROSA DO VITERBO. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - Domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - de caráter absoluto - é da Justiça Federal. - Inexistindo vara federal ou Juizado Especial Federal (Lei nº 10.259/2001, art. 3º, § 3º) na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha. - O fato do Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto ter jurisdição sobre o município de Santa Rosa do Viterbo, não derroga o disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, quanto à delegação de competência. Norma constitucional que tem por finalidade a proteção do hipossuficiente. - Apelação a que se dá provimento para anular a sentença, determinando que a demanda seja processada e julgada no Juízo de Direito da Comarca de Santa Rosa do Viterbo/SP."

(TRF3 - Proc. 2008.03.99.054845-1, Rel. Desemb. Federal Therezinha Cazerta, 8ª Turma, DJF3 CJ2 21/07/2009, pág. 436)

"CONFLITO DE COMPETENCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. - AS JUSTIFICAÇÕES JUDICIAIS VISANDO INSTRUIR PEDIDOS JUNTO A INSTITUIÇÃO PREVIDENCIARIA FEDERAL, EM GERAL, DEVEM SER PROCESSADAS PERANTE A JUSTIÇA FEDERAL.

- NO ENTANTO, SE NO FORO DO DOMICILIO DO SEGURADO NÃO FOR SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL, VISANDO UM MELHOR ACESSO AO JUDICIARIO, O COMANDO CONSTITUCIONAL DO ART. 109, I, PAR. 3., PERMITE QUE AS AÇÕES REFERENTES A MATERIA PREVIDENCIARIA SEJAM PROCESSADAS PERANTE O JUIZO ESTADUAL.

- JURISPRUDENCIA ITERATIVA DESTA E. CORTE."

STJ - CC CC 13560/MG, Rel. Ministro Cid Flaquer Scartezini, Terceira Seção, DJ 11/11/1996 pág. 43643).

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO. OPÇÃO PELO SEGURADO.

Faculta-se ao autor, nos termos do art. 109, §3º, da Constituição, propor a ação ordinária para concessão de benefício previdenciário na Justiça Federal a que pertence seu domicílio ou na Justiça Estadual deste, sempre que na comarca não houver Vara Federal instalada.

Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Comarca de Gurupi/TO."

(STJ - CC 69177/TO, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz Convocado do TRF 1ª Região), Terceira Seção, DJ 08.10.2007, pág. 209).

Dessarte, com esteio no Art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para anular a r. sentença e determinar a remessa dos autos ao Juízo de origem, para prosseguimento em seus ulteriores termos.

Dê-se ciência e, após observadas as formalidades legais, baixem-se os autos.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028575-23.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028575-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MADIANA PIRES DOS SANTOS

ADVOGADO : NILVA MARIA PIMENTEL

No. ORIG. : 07.00.00203-0 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e recurso adesivo em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o referido benefício a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos. As parcelas em atraso, deduzidas aquelas eventualmente adimplidas, serão pagas de uma só vez, com correção monetária desde os respectivos vencimentos e juros de mora de 1% ao mês desde o termo inicial do benefício. Condenou-o, ainda, às despesas processuais comprovadas e à verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a sentença (Súmula nº 111 do STJ). Isento de custas. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a autarquia alegando, preliminarmente, a impossibilidade da antecipação da tutela, ante a ausência dos requisitos autorizadores e o perigo de irreversibilidade da medida. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando que a doença alegada pela autora é anterior a sua filiação ao RGPS.

A parte autora interpôs recurso adesivo pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data da citação e a majoração da verba honorária para 20% sobre o valor da condenação.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme informações do benefício - INF BEN (fls. 82), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 06.05.2007, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 115/146) que a autora, empregada doméstica, hoje com 41 anos de idade, é portadora de esquistossomose mansônica associada à cirrose hepática complicada com varizes gástrica e esofágica. Em resposta aos quesitos formulados, afirma o perito médico que a autora está incapacitada para o trabalho, sendo sua incapacidade total e permanente.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- Apelação provida.

- Sentença reformada.

- Apelação do INSS prejudicada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.

2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.

3. (...)

4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

5. (...)

6. Sentença, no mérito, mantida.

7. Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Não há que se falar em doença preexistente à filiação da autora aos quadros da previdência, tendo em vista que, embora o perito médico tenha fixado o início de sua incapacidade em 11.06.1992, data do primeiro atendimento médico no Hospital Escola da Universidade Federal do Triângulo Mineiro em decorrência da esquistossomose (fls. 112 e 137), observa-se às fls. 53 que a autora possui vínculo empregatício como empregada doméstica no período de 02.01.1995 a 04.08.1997, do que se infere que houve agravamento das moléstias, hipótese excepcionada pelo § 2º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurador que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 2º - A doença ou lesão de que o segurador já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE COMPROVADA. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. AGRAVAMENTO PELO TRABALHO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. É devida a Aposentadoria por Invalidez ao segurador considerado total e permanentemente incapacitado para qualquer atividade laborativa que lhe garanta a subsistência.

2. Sendo tal incapacidade oriunda de moléstia adquirida na infância, é ainda imperiosa a concessão do benefício quando sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. A análise dessa circunstância não é possível no Recurso Especial - Súmula 07/STJ.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 196.821/SP, Rel. Ministro Edson Vidigal, Quinta Turma, j. 21.09.1999, v.u., DJ 18.10.1999).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA. PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE REJEITADA.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurador, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida, - é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez.

- A perda da qualidade de segurador só ocorre no décimo sexto dia após o prazo fixado para o recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final do décimo segundo mês sem contribuições. Mantida a qualidade de segurador pela autora que, em gozo de benefício até 12/2004, propôs a ação em 13.04.2006.

- Não subsiste a alegação de preexistência da incapacidade à filiação, se demonstrado o agravamento ou progressão. Hipótese excepcionada pelo parágrafo 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a 08.12.2004, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
- Presentes os requisitos legais, mantida a antecipação dos efeitos da tutela.
- Apelação a que se nega provimento."
(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.61.24.000047-2/SP, Rel. Desemb Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 12.07.2007, v. u., DJU 23.01.2008)

Inexistindo condição de admissibilidade do apelo autárquico, não é de ser conhecido o recurso adesivo da parte autora, cuja sorte segue à do principal, nos termos do art. 500, *caput* e III, do CPC (v.g. STJ, AgRg no Ag 822052/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 03.06.2008, DJe 17.06.2008; STJ, AgRg nos EDcl no Ag 823245/SP, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, j. 08.05.2007, DJ 31.05.2007).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e ao recurso adesivo, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00075 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0028666-16.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.028666-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
PARTE AUTORA : CELIA TOSTA GARCIA
ADVOGADO : ANTONIO RODRIGUES ZOCCAL
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FAUSTO OZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INOCENCIA MS
No. ORIG. : 04.00.00015-0 1 Vr INOCENCIA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de reexame necessário em ação onde se objetiva a concessão da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor a aposentadoria por invalidez desde a data do laudo pericial até a data do óbito, convertendo-a em pensão por morte à viúva Célia Tosta Garcia a partir de então. As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária pelo INPC desde os respectivos vencimentos (Lei nº 6.899/81 e Súmula nº 148 do STJ) e de juros de mora de 1% ao mês a partir da data do laudo pericial. Condenou-o, ainda, ao ressarcimento dos honorários periciais e aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Isento de custas processuais, o que não abrange as despesas processuais que houver efetuado ou aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária por força da sucumbência. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 162/170 (prolatada em 09.10.2009) concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de R\$ 512,58 (quinhentos e doze reais e cinquenta e oito centavos - fls. 186), desde a data do laudo pericial (13.09.2005 - fls. 71) convertendo-o em pensão por morte à viúva do autor a partir da data de seu óbito (29.12.2006 - fls. 148), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR COM ARRIMO NO ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. LIMITAÇÃO AO REEXAME NECESSÁRIO. INTRODUÇÃO DO § 2º DO ART. 475 DO CPC PELA LEI N.º 10.352/01. CAUSA DE VALOR CERTO NÃO EXCEDENTE A 60 (SESSENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS.

1. Com a nova redação dada pela Lei n.º 9.756/98 ao art. 557 do Código de Processo Civil, o relator pode negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência do respectivo tribunal ou de tribunal superior, ainda que não sumulada. Essa nova sistemática teve como escopo desafogar as pautas dos tribunais, possibilitando, assim, maior rapidez nos julgamentos que de fato necessitem de apreciação do órgão colegiado.

2. O "valor certo" referido no § 2º do art. 475 do CPC deve ser aferido quando da prolação da sentença e, se não for líquida a obrigação, deve-se utilizar o valor da causa, devidamente atualizado, para o cotejamento com o parâmetro limitador do reexame necessário. Precedentes.

3. Agravo desprovido."

(STJ, AgRgREsp. nº 911.273/PR, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 10.05.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"Processual civil. Reexame necessário. Obrigatoriedade ou dispensa do duplo grau de jurisdição. Data da prolação da sentença. Valor da condenação/valor certo. Limite de sessenta salários mínimos.

1. O momento próprio para se verificar a obrigatoriedade ou não do duplo grau de jurisdição (art. 475 do Cód. de Pr. Civil) é o da prolação da sentença.

2. Sendo a sentença condenatória líquida, leva-se em consideração o valor a que foi o Poder Público por ela condenado. Quando não tiver natureza condenatória ou quando for ilíquida, leva-se em conta o valor da causa atualizado até a data de sua prolação.

3. Nos termos do art. 260 do Cód. de Pr. Civil, quando o pedido contiver prestações vencidas e vincendas, é admissível se acrescentem, por ocasião do cálculo do valor da causa, às vencidas doze prestações das vincendas.

4. Recurso especial do qual o Relator não conhecia, mas ao qual se negou provimento."

(STJ, REsp. nº 723.394/RS, Rel. Ministro Nilson Naves, Sexta Turma, j. 01.09.2005, v.u., DJ 14.11.2005)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028693-96.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028693-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : SILVANA REGINA FERREIRA DE JESUS e outros

: LUCIENE RODRIGUES PEREIRA FERREIRA

: LUIS RICARDO FERREIRA

: SILVIA HELENA REGINA FERREIRA

: LUCIANA APARECIDA FERREIRA

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

SUCEDIDO : GERALDA BONFIM FERREIRA falecido

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00041-9 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão da aposentadoria por invalidez.

Em vista do falecimento da autora, verifica-se a habilitação dos herdeiros às fls. 85/86, devidamente homologada às fls. 121.

A r. sentença julgou improcedente a ação, condenando a autora às custas, despesas processuais e verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, observados os artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez desde a data do requerimento administrativo, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores. Requer, ainda a fixação da verba honorária em 15% sobre o valor da condenação.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Tratando-se de trabalhadora rural, a qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência exigida, devem ser feitos comprovando-se o exercício da atividade pelo tempo exigido para obtenção do benefício pleiteado, no caso 12 meses, em período imediatamente anterior ao requerimento, através da apresentação do início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal.

No presente caso, o conjunto probatório revela razoável início de prova material no que diz respeito ao exercício da atividade rural, tendo em vista que a autora trouxe aos autos cópia de certidão de casamento, contraído em 31.12.1970 (fls. 10), constando a profissão de seu ex-marido como tratorista; bem como cópia de sua CTPS (fls. 13/15), constando vínculos empregatícios de natureza rural nos períodos de 20.05.1974 a 01.11.1976, 08.04.1985 a 18.10.1985 e 15.05.1990 a 23.05.1990.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 127/136).

Frise-se, que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"1. Agrava-se de decisão que negou seguimento a Recurso Especial interposto pelo INSS, com fundamento nas alíneas a e c do art. 105, III da Constituição Federal.

2. Insurge-se o ora agravante contra acórdão que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhador rural, em face da perda da qualidade de segurado.

3. Em seu apelo especial, o agravante alega violação aos arts. 11, 55, § 3o., 106, 113, 142 e 143 da Lei 8.213/91, sob o argumento de que faz jus à concessão da aposentadoria, uma vez que os documentos carreados aos autos são suficientes para comprovar sua condição de trabalhador rural. Sustenta que exerceu o labor rural até a cessação de sua capacidade de trabalho, pelo que não houve perda da qualidade de segurado.

4. É o relatório. Decido.

5. Constatada a regularidade formal do presente Agravo de Instrumento e estando ele instruído com todas as peças essenciais à compreensão da controvérsia, passo à análise do Recurso Especial, com amparo no art. 544, § 3o. do CPC.

6. A Lei 8.213/91 garante ao trabalhador rural, nos termos do art. 39, a concessão de aposentadoria por invalidez, no valor de 1 salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondente à carência do benefício requerido.

7. Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está regulamentada no art. 42 da Lei 8.213/91, que determina, para a concessão do benefício, o preenchimento dos seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado; (b) cumprimento da carência, quando for o caso; e (c) moléstia incapacitante de cunho laboral.

8. No caso, a incapacidade permanente do autor para o exercício de atividade profissional resta incontroversa, tendo o pedido sido julgado improcedente pelo Tribunal a quo em face da ausência do cumprimento da carência e da perda da qualidade de segurado, uma vez que desde o último registro na CTPS do autor até a data da propositura da ação (02/10/2003) não consta nenhuma prova de atividade protegida por relação de emprego ou que contribuísse como autônomo ou que estivesse em gozo de benefício previdenciário (fls. 30).

9. Ocorre que, conforme analisado pela sentença, os depoimentos das testemunhas, aliado à prova material, conseguiram demonstrar de forma idônea, harmônica e precisa o labor rural exercido pelo autor, abrangendo todo o período de carência exigido pelo art. 25, I da Lei 8.213/91, tendo logrado persuadir o Magistrado a quo, dentro do seu livre convencimento, da veracidade dos fatos deduzidos em juízo.

10. Além disso, concluiu o Juízo sentenciante que o autor somente se afastou do exercício da atividade rural em razão das enfermidades incapacitantes, motivo pelo qual não há que se falar em perda da qualidade de segurado. A propósito, os seguintes julgados do STJ:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OCORRÊNCIA DE MALES INCAPACITANTES. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir por período superior a doze meses em razão de ter sido acometido por males que o tornaram incapacitado para o trabalho.

(...).

4. Recurso Especial a que se nega provimento (REsp. 864.906/SP, 6T, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJU 26.03.2007, p. 320).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. MOLÉSTIA INCAPACITANTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1. Para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez não há que se falar em perda da qualidade de segurado quando a interrupção no recolhimento das contribuições previdenciárias ocorreu por circunstâncias alheias à sua vontade ou quando o segurado tenha sido acometido de moléstia incapacitante.

2. Agravo improvido (AgRg no REsp. 690.275/SP, 6T, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU 23.10.2006, p. 359).

11. Com base nessas considerações, merece reforma o acórdão recorrido que julgou improcedente o pedido com base na perda da qualidade de segurado.

12. Diante do exposto, com base no art. 544, § 3o. do CPC, conhece-se do Agravo de Instrumento e dá-se provimento ao Recurso Especial, para restabelecer a sentença em todos os seus termos.

13. Publique-se.

14. Intimações necessárias."

(STJ, Ag nº 1008992/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 07.10.2008)

Nesse mesmo sentido, seguem os julgados desse Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido entre a data da citação e a sentença ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.

- Aos segurados especiais é expressamente assegurado o direito à percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, por período equivalente ao da carência exigida por lei, quando inexistentes contribuições (artigo 39 da referida lei, combinado com artigo 26, inciso III).

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhadora rural.

- A certidão de casamento e demais documentos, nos quais consta a qualificação do marido como rurícola, constituíram início de prova material.

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.

- Dispensada a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo por tempo equivalente ao exigido para a carência.

- O fato de a autora ter deixado de trabalhar por mais de doze meses até a data da propositura da ação não importa perda da qualidade de segurada se o afastamento decorreu do acometimento de doença grave.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhadora rural, impedida de exercer atividade física, de idade avançada e baixo nível de instrução, à atividade intelectual. Incapacidade configurada.

- A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do parágrafo 2º do artigo 201 da Constituição da República.

- (...)

- De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta dias), a partir da competência maio/08, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

- Apelação da autora a que se nega provimento. Apelação do INSS a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo pericial (28.02.2003) e para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o montante das parcelas vencidas até a sentença. Remessa oficial não conhecida. De ofício, concedida a tutela específica.

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.008249-7/SP, Rel. Desemb Fed. Newton de Lucca, Oitava Turma, j. 12.05.2008, v.m., DJU 07.10.2008)

"Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício de prestação continuada. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo a execução nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

Apela a autora argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento.

Contra-arrazoado o feito pelo réu, à fl. 111/114.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 11.02.1962, pleiteia a concessão do benefício de prestação continuada, auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42 da Lei 8.213/91 que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico-pericial, elaborado em 06.09.2005 (fl. 73/79), revela que a autora é portadora de hérnia inguinal direita (aguardando cirurgia), lombociatalgia crônica, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, ou seja, apresentando incapacidade funcional residual importante que lhe confere autonomia nas suas lides diárias, em trabalhos de moderado esforço físico e pequena complexidade.

Quanto à condição de rurícola da autora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela verifica-se que a autora acostou aos autos prova material do alegado labor campesino, consubstanciada na cópia de sua CTPS (fl. 14/18)

Cumprido esclarecer que o fato de existir menção ao exercício de trabalhos de faxina, nos depoimentos testemunhais, não impede a concessão do benefício vindicado, ante a comprovação do exercício de trabalho rural em período imediatamente anterior.

Assim é que, o depoimento da testemunha, colhido em Juízo em 06.03.2006 (fl. 88), revela que a autora trabalhava no corte de cana até meados de 1996, não conseguindo mais fazê-lo em razão de apresentar problemas de saúde.

Nesse aspecto, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

A corroborar a afirmação da testemunha, à fl. 18, verifica-se que a autora manteve vínculo empregatício no ano em referência na Usina de Açúcar e Alcool MB Ltda, na qualidade de trabalhadora rural.

À fl. 128/129 dos autos, há relatório de estudo social apontando que a autora apresenta-se bastante debilitada, com problemas de saúde, sendo certo que a renda familiar é bastante controlada nos períodos de safra, não sendo suficiente, entretanto, na época de entressafra.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, a qual impede o exercício de atividades que exijam esforço físico intenso, em cotejo com a profissão por ela exercida (trabalhadora rural), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, bem como a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 39, I, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo médico pericial (06.09.2005 - fl. 73/79), quando constatada a incapacidade da autora.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, à de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que a sentença foi julgada improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, a partir da data do laudo médico pericial (06.09.2005) Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Maria Aparecida dos Santos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 06.09.2005, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais (UFOR) para retificação da autuação, a fim de se corrigir o nome da parte autora para Maria Aparecida dos Santos.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, dê-se baixa na Distribuição.

Intimem-se."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.034200-1/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, DJ 15.08.2008)

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 42/47) que a autora era portadora de estenose valvar mitral associada a fibrilação atrial e diabetes *mellitus*. Afirma o perito médico que a autora apresentava bulhas cardíacas arritmicas (padrão de fibrilação atrial), com ruflar diastólico em aérea mitral. Conclui que a autora estava total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Assim, resta claro que a autora reunia os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- *Apelação provida.*

- *Sentença reformada.*

- *Apelação do INSS prejudicada.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.

2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.

3. (...)

4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

5. (...)

6. *Sentença, no mérito, mantida.*

7. *Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, não havendo pedido administrativo específico para os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, ou demonstração clara da época em que se iniciou a incapacidade, o benefício deve ser concedido a partir da data do laudo pericial até a data do óbito da autora.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00077 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0028718-12.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028718-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

PARTE AUTORA : NILSON ANTONIO NUNES

ADVOGADO : CIBELE SANTOS LIMA NUNES

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELCIO DO CARMO DOMINGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 09.00.00238-8 3 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

Às fls. 64/65vº, o MM. juiz *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o auxílio-doença desde a cessação administrativa. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês a partir da citação e de correção monetária mês a mês desde os respectivos vencimentos. Condenou-o, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluído o ano de vincendas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, bem como aos honorários periciais arbitrados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos). Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o

cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme convocação para realização de perícia médica expedida pela previdência social (fls. 11vº), comprovando que o autor esteve em gozo do auxílio-doença até 16.03.2008, portanto, dentro do "período de graça" previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo pericial (fls. 26/29) que o autor, motorista, hoje com 56 anos de idade, é portador de lesão ligamentar e de menisco em joelho direito. Afirma o perito médico que o autor apresenta dor à palpação de grupamentos musculares tendinosos em joelho direito, com dificuldade aos movimentos de flexão e extensão. Conclui que há incapacidade total e temporária para o trabalho.

Assim, presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL.

A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial.

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que o beneficiário seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença de nº 505.603.985-0, pois o autor já estava incapacitado para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho os juros de mora conforme fixados na r. sentença.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos do artigo 10 da Lei nº 9.289/96, em consonância com a orientação da 10ª Turma desta E. Corte.

Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial para isentar a autarquia das custas processuais na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028747-62.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028747-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JANDIRA BARBOSA
ADVOGADO : CLEUZA REGINA HERNANDEZ GOMES
CODINOME : JANDIRA BARBOZA
No. ORIG. : 09.00.00083-1 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira do *de cujus*, com óbito ocorrido em 19.12.2008.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar à autora pensão por morte de seu companheiro Olímpio Gonçalves dos Santos, a partir de seu óbito (19.12.2008), considerando a lei de regência para aplicação dos índices integrais de reajuste, a ser apurada em regular execução, com atualização monetária e juros moratórios de 1% ao mês a partir da citação. Responderá o INSS, ainda, pelos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas, não incidindo sobre as vincendas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária requer, primeiramente, o reexame necessário de toda a matéria que lhe foi desfavorável. No mérito, sustenta que não restou comprovada a alegada união estável, bem como a dependência

econômica da autora em relação ao *de cuius*. Prequestiona a matéria para fins recursais. Caso seja mantida a procedência da ação, requer que o termo inicial do benefício seja alterado para a data do requerimento administrativo, bem como que os juros de mora sejam fixados em 0,5% (meio por cento) por todo o período, inclusive na vigência do novo Código Civil e, mais recentemente, pela redação dada pela Lei nº 11.960/2009 ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A tutela antecipada foi deferida às fls. 29, tendo o INSS informado às fls. 36/38 que implantou o benefício em favor da parte autora.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A r. sentença recorrida deve ser submetida ao duplo grau obrigatório, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede 60 (sessenta) salários mínimos, limite estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei 10.352/2001).

Preliminarmente, não conheço do agravo retido interposto pelo INSS, uma vez que sua apreciação por esta Corte não foi expressamente requerida pelo apelante nas suas razões de recurso, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

No mérito, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à qualidade de segurado, observa-se que, no presente caso, o *de cuius* manteve a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 19.12.2008, já que encontrava-se em gozo de benefício de aposentadoria por idade (fls. 16 - NB 128.031.903-5), enquadrando-se na hipótese do artigo 15, I, da Lei nº 8.213/91. Presente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE. L. 8.213/91, ART. 16. CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

I - (...).

II - Mantém a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício previdenciário (art. 15, I, L. 8.213/91).

IV - (...).

V - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 1999.03.99.084216-7, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª T., j. 04.05.2004, v.u., DJ 18.06.2004)

Em relação à dependência econômica, a questão versa sobre a comprovação de união estável da autora para fins de recebimento do benefício de pensão por morte.

Com efeito, a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável. Nesse sentido o acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbeta sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento"

(STJ, RESP nº 778.384/GO, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 17.08.2006, v.u., DJ 18.09.2006)

Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidões de nascimento dos filhos da autora com o de cuius (fls. 17/19); conta de água e esgoto em nome do falecido com o mesmo endereço de correspondência em nome da autora (fls. 20/21); declaração efetuada por Marcia Carla Ribeiro, dando conta que a autora era companheira do falecido (fls. 22); cópia das declarações de imposto de renda do falecido, referente aos anos de 1986 e 1988, onde consta a autora como sua dependente na condição de esposa (fls. 23/26); e informação prestada pelo Supervisor de Segurança do Hospital Municipal de Emergências Albert Sabin no sentido de que a autora visitou o falecido diversas vezes naquele estabelecimento (fls. 28).

Ademais, consoante a prova oral (fls. 94), a testemunha inquirida, mediante depoimento colhido em audiência afirmou que a autora vivia com o falecido como se fossem casados, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento."

(STJ, RESP nº 783.697/GO, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 20.06.2006, v.u., DJ 09.10.2006)

Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o *de cujus*, caracterizando a união estável, a dependência econômica da companheira é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPANHEIRA E FILHO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - (...)

II - Os autores lograram comprovar nos autos, tanto documental quanto testemunhalmente, a união estável entre a primeira autora e o falecido, sendo que, na condição de companheira e filho, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - (...).

V - Apelação do réu improvida.

(AC nº 2006.03.99.031975-1, Rel. Juiz Conv. David Diniz, 10ª T., j. 07.08.2007, DJU 22.08.2007)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (22.01.2009- fls. 27). A respeito, segue julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL.

1. Na vigência do artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação conferida pela Lei 9.528/97, o termo inicial do benefício da pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, quando requerida até 30 dias depois deste, ou na data em que ocorreu o requerimento, quando requerida após aquele prazo.

2. Não havendo, contudo, prévio requerimento administrativo, o termo inicial do pensionamento é a data da citação da autarquia.

3. Recurso provido."

(Resp 543737/SP, Rel. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma; DJ 17/5/2004).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 29).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, tão somente para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo e para isentar o INSS de custas e despesas processuais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029691-64.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029691-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HELENO FRANCISCO DA SILVA

ADVOGADO : EDUARDO MASSAGLIA

No. ORIG. : 08.00.00036-3 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença e a concessão da aposentadoria por invalidez.

Às fls. 109, o MM. juiz *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor a aposentadoria por invalidez desde a citação, com correção monetária pelos índices de reajustamento dos benefícios previdenciários e juros de mora legais mês a mês. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em 15% sobre os atrasados, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Apelou a autarquia pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo pericial, a redução da verba honorária para 5% sobre as parcelas vencidas até a sentença e a exclusão da condenação às despesas processuais. Requer ainda que, até 29.06.2009, a correção monetária seja fixada a partir da data da propositura da ação nos termos da Lei nº 6.899/81 e da Súmula nº 148 do STJ e os juros de mora em 0,5% ao mês desde a data da citação, sendo aplicada a Lei nº 11.960/09 a partir de 30.06.2009.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A matéria controvertida nos presentes autos diz respeito tão somente ao termo inicial do benefício fixado, à correção monetária, aos juros de mora, à verba honorária e à condenação em despesas processuais.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. *Agravo regimental improvido.*"

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial do benefício deveria ser fixado na data do indeferimento administrativo (13.09.2007 - fls. 09), pois o autor já estava incapacitado para o trabalho. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho o termo inicial na data da citação (28.04.2008 - fls. 26), conforme fixado na r. sentença.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 22).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para fixar os juros de mora e isentá-lo das custas processuais na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029949-74.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029949-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALTAIR ALVES MURIANA

ADVOGADO : MARIANA OLIVEIRA DOS SANTOS

No. ORIG. : 09.00.00029-4 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a converter o benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, observado o abono anual, desde a citação (06.04.2009). Determinou que, às parcelas vincendas, aplicar-se-ão correção monetária e juros de mora à taxa de 12% ao ano. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios de 10% sobre o total das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do C. STJ). Isento de custas e despesas processuais. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Apelou a autarquia alegando, preliminarmente, a impossibilidade da antecipação da tutela por ausência dos requisitos autorizadores e perigo de irreversibilidade da medida. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade total e permanente do autor para o trabalho. Não sendo esse o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil

reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. No presente caso, a manutenção da qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 60/62), que o autor é portador de seqüela de paralisia infantil em membro inferior direito e trombose (já curada) em membro inferior esquerdo. Conclui o perito médico que o autor apresenta incapacidade temporária, absoluta e total para o trabalho.

Embora o perito médico tenha afirmado haver incapacidade temporária, afirma que o autor necessita de auxílio para se locomover e para realizar esforços físicos. Assim, verifica-se que não há como exigir do autor, hoje com 51 anos de idade, o exercício em uma atividade diferente daquela que exerceu a vida toda - rurícola / marceneiro e que lhe garanta a subsistência, estando, portanto, presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, observa-se às fls. 74 que, à época da perícia médica, o auxílio-doença percebido pelo autor ainda se encontrava ativo. Assim, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da juntada do laudo pericial aos autos, sendo descontados dos termos da condenação os valores recebidos a título do benefício nº 531.931.599-2 a partir de então (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação o INSS, tão somente para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez na data da juntada do laudo pericial aos autos, mantendo no mais a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030052-81.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030052-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELIANA BENEDITA DA SILVA

ADVOGADO : MARLON AUGUSTO FERRAZ

No. ORIG. : 08.00.00100-5 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de salário-maternidade de trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o salário-maternidade, no valor de um salário mínimo mensal, referente ao período de 120 dias, com correção monetária pelos índices da tabela específica divulgada pelo TRF 3ª Região, e juros de mora a partir da citação, até a data do efetivo pagamento. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado do benefício, pois todas as parcelas já estão vencidas. Sentença não sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 475, § 2º, do CPC.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício, notadamente a carência exigida, por não haver recolhido contribuições previdenciárias nem ter comprovado o exercício da atividade rural. Alega a inexistência de início de prova material, sendo insuficiente a prova testemunhal para comprovação do período alegado. Pleiteia a fixação dos juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, e

devidos até a data da conta de liquidação. Requer o provimento do presente apelo, reformando-se a r. sentença para julgar improcedente a ação, com inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, ocorrido em 14.04.2005 (fls. 08).

O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.

A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (art. 11, I, "a", da Lei nº 8.213/91), consideradas as condições em que realiza seu trabalho (executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração). Ademais, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do art. 3º, III, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005.

Em se tratando de trabalhadora rural volante (bóia-fria), na condição de segurada empregada, a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Neste sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. RECOLHIMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendido pela autora a certidão de casamento, na qual consta anotada a profissão de lavrador do marido.

II - Havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rurícola da autora para fins previdenciários.

III - A trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

(...)

V - Apelação do réu parcialmente provida."

(AC 2007.03.99.005706-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 19/06/2007, 04/07/2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINARES. NULIDADE DA SENTENÇA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INÉPCIA DA INICIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL (VOLANTE). ART. 109, § 3º. L. 8.213/91, ART. 71. SEGURADA EMPREGADA. DOCTRINA E JURISPRUDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADMINISTRATIVA. FILIAÇÃO. INSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE. SÚMULA STJ 149. REQUISITOS LEGAIS SATISFEITOS.

(...)

II - Se se trata de trabalhadora rural (volante), não está sujeita às disposições do parágrafo único do art. 71 da L. 8.213/91, aliás, revogado pela MP 1.596-14/97, convertida na L. 9.528/97.

(...)

VI - Destina-se às seguradas em geral o salário-maternidade, a teor do art. 71 da L. 8.213/91, dada pela L. 10.710/03.

VII - A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (L. 8.213/91, art. 11, I, a). Doutrina. Precedente do STJ. IN-INSS-DC 95/03.

VIII - Carência que se exige unicamente da segurada contribuinte individual e da facultativa.

X - Razoável início de prova material, corroborado por segura prova oral, autoriza a concessão do benefício. Súmula STJ 149.

XI - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação desprovida."

(AC 2002.03.99.007256-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 09/08/2005, DJ 14/09/2005)

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - DECADÊNCIA - CUSTAS PROCESSUAIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

2. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria, demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

(...)

8. Remessa oficial não conhecida. Apelação provida."

(AC 2004.03.99.014996-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 07/06/2004, DJ 12/08/2004)

Ressalte-se ser inexigível da parte autora a comprovação da carência prevista no art. 25, III, da Lei nº 8.213/91, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, sendo suficiente a prova do exercício de atividade rural nos

10 (dez) meses anteriores ao nascimento do filho, para a concessão do benefício vindicado. Neste sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 453634/SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 04/12/2001, DJ 03/12/2002).

In casu, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: cópia da certidão de nascimento do filho (fls. 08), na qual a autora está qualificada como lavradora.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO.

I - A certidão de nascimento, onde o cônjuge da autora é qualificado como lavrador, constitui início de prova material apta à comprovação da condição de rurícola para efeitos previdenciários.

II - Procedeu-se à valoração, e não ao reexame, da documentação constante dos autos.

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 951518/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, j. 04/09/2008, DJe 29/09/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DA FILHA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. Recurso especial a que se nega seguimento."

(REsp 940771/PB, Des. Conv. Jane Silva, d. 26.09.2008, DJ 03/10/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NOTA FISCAL DE PRODUTOR RURAL EM NOME DO PAI DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. É certo que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para embasar pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, conforme dispõe a Súmula n.º 149 desta Corte.

2. Entretanto, na hipótese dos autos, há início de prova material consubstanciado na nota fiscal de produtor rural em nome do pai da parte autora. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, comprova o exercício da atividade rural para fins de concessão do benefício pleiteado. Precedentes deste Tribunal.

3. Recurso especial não conhecido."

(REsp 496715/SC, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 16/11/2004, DJ 13/12/2004)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NOTA FISCAL DE PRODUTOR RURAL EM NOME DA MÃE DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. É certo que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para embasar pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, conforme dispõe a Súmula n.º 149 desta Corte.

2. Entretanto, na hipótese dos autos, há início de prova material consubstanciado nas notas fiscais de produtor rural em nome da mãe da parte autora. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, comprova o exercício da atividade rural para fins de concessão do benefício pleiteado. Precedentes deste Tribunal.

3. Recurso especial desprovido."

(REsp 673827/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 26/10/2004, DJ 29/11/2004)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 903422/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 24/04/2007, DJ 11/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido de que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(Ag no Ag 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Sexta Turma, j. 16.02.2006, DJ 13.03.2006)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROVA MATERIAL. INÍCIO. PROVA TESTEMUNHAL. CARÊNCIA. ART. 143, 26 III LEI 8.213/91.

O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

(...).

Recurso desprovido."

(AgREsp 700.298/CE, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJ 17.10.2005)

Consoante a prova oral, a testemunha inquirida, mediante depoimento colhido em audiência, não contraditada, deixou claro que a parte autora há muito tempo exerce atividade rural como "bóia-fria" no período exigido (fls. 79).

Assim, demonstrado o exercício da atividade rural pelo período exigido e comprovado o nascimento do filho, preenche a parte autora os requisitos necessários à concessão do benefício salário-maternidade, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para, tão somente, fixar os juros de mora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030082-19.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030082-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITA BARBOSA DA SILVA TURCO

ADVOGADO : REGINALDO FERNANDES

No. ORIG. : 08.00.00096-0 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o referido benefício, à partir do requerimento administrativo (14.10.2008), nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91. As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente a partir da data que deveriam ser pagas e acrescidas de juros de mora de 12% ao ano, a partir da citação, deduzidas as que eventualmente foram adiantadas. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, excetuadas as parcelas que se vencerem a partir da data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Isento de custas.

Apelou a autarquia pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos e a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A matéria controvertida nos presentes autos diz respeito tão somente à fixação do termo inicial do benefício e os honorários advocatícios arbitrados.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial datado de 09.10.2009 (fls. 67/69), a autora apresenta hipertensão arterial e epilepsia, "há mais ou menos um ano". Assim, termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data do requerimento administrativo 14.10.2008 (fls. 24), tendo em vista a autora já estava incapacitada para o trabalho.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030201-77.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030201-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA OLIVEIRA RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA ROSILDA PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE

No. ORIG. : 08.00.00072-8 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira do *de cujus*, com óbito ocorrido em 20.03.2008.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou o Instituto-réu ao pagamento do benefício de pensão por morte à autora, calculada nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91, devidos desde a data do óbito do companheiro da

requerente (fls. 18 e 107). Concedeu a tutela antecipada, determinando a expedição de ofício à autarquia com determinação para que, no prazo de 20 (vinte) dias, comece a ser pago à autora o benefício concedido, no valor calculado na forma da lei e nunca inferior a um salário mínimo mensal, sob pena de multa diária no valor de R\$100,00, limitada ao valor da causa. Os atrasados, descontados os valores pagos administrativamente, bem como os recebidos a título de antecipação de tutela, deverão ser pagos de uma única vez, aplicando-se a correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899/81, atendendo-se, ainda, ao disposto na Súmula 148 do Superior Tribunal de Justiça. Incidirão ainda, sobre os atrasados, juros de mora de 1% ao mês, devidos a partir da citação, nos termos da Súmula 204 do Superior Tribunal de Justiça. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios da parte adversa fixados em 10% sobre o débito existente por ocasião da sentença. Deixou de condenar a autarquia ao pagamento de custas processuais, considerando que há Lei Estadual, que a isenta destes encargos (artigo 5º, Lei nº 11.608/03). Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS requer, preliminarmente, a concessão do efeito suspensivo ao recurso e sustenta a ausência dos requisitos para a antecipação de tutela. No mérito, requer que o termo inicial do benefício seja a data da citação válida, bem como que os honorários advocatícios sejam fixados em no máximo 5% (cinco por cento) do valor da condenação ou R\$500,00 (quinhentos reais), devendo incidir somente sobre as parcelas vencidas, consoante Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prosperam as alegações do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

Prevê o art. 273 do Código de Processo Civil que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante, v.g., STJ, RESP 201.136/CE, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 11.04.2000, v.u., DJ 08.05.2000; STJ, RESP 202.093/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.11.2000, v.u., DJ 11.12.2000; STJ, Ag no AG 510.669/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 14.10.2003, v.u., DJ 24.11.2003; STJ, AgRg no AG 481.205/MG, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 11.04.2006, v.u., DJ 26.06.2006.

Frise-se, ainda, o teor da Súmula 729 do Supremo Tribunal Federal: "**A decisão na ADC 4 não se aplica à antecipação da tutela em causa de natureza previdenciária**".

Na hipótese dos autos, o juiz a quo deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, a questão vertida nos presentes autos cinge-se ao termo inicial do benefício e aos honorários advocatícios.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97. Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício é a data da citação. A respeito, segue julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL.

1. Na vigência do artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação conferida pela Lei 9.528/97, o termo inicial do benefício da pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, quando requerida até 30 dias depois deste, ou na data em que ocorreu o requerimento, quando requerida após aquele prazo.

2. Não havendo, contudo, prévio requerimento administrativo, o termo inicial do pensionamento é a data da citação da autarquia.

3. Recurso provido."

(Resp 543737/SP, Rel. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma; DJ 17/5/2004).

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora tão somente para fixar o termo inicial do benefício na data da citação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030233-82.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030233-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : NAIR XAVIER

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 05.00.00163-2 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de companheira.

A sentença julgou procedente o pedido reconhecendo o exercício de atividade rural do "de cujus" e a união estável deste com a autora. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Apela a autora alegando, em síntese, que a verba honorária deve ser majorada para 20% sobre o valor da condenação.

Apela o INSS alegando, em síntese, que não restou comprovada a alegada união estável ao tempo do óbito.

Sustenta, ainda, caso seja superada a questão de mérito, que a verba honorária deve ser reduzida para 5% sobre o valor das prestações vencidas, observada a súmula 111 do E. STJ.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento com fulcro no Art. 557 do CPC, porquanto, em relação à questão que ora se discute, a jurisprudência é dominante.

Com efeito, a pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Arts. 74 e 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Arts. 15 e 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito de Jorge Motta ocorreu em 06.07.2005, conforme certidão de fl. 07.

No caso em tela não há dupla controvérsia sobre a qualidade de segurado do "de cujus" e a qualidade de dependente da autora.

1. Qualidade de segurado.

Observo que a autora apresentou o seguinte documento como início de prova material:

a) cópia da certidão de óbito em que consta a qualificação de lavrador do "de cujus", à fl.07.

A certidão de óbito é documentos hábil à comprovação de início de prova material do exercício de atividade rural pelo "de cujus". Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Colenda Décima Turma. É o que se vê nos julgamentos que seguem:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PERÍODO DE CARÊNCIA COMPROVADO.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como a certidão de casamento presente dos autos.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. As provas testemunhais foram consideradas aptas, na primeira instância, à comprovação da atividade rural durante os cento e oito meses anteriores ao requerimento do benefício.

4. Recurso especial não conhecido.

(REsp 639212/PR, Quinta Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, DJ 23.08.2004)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA.

I - Os documentos que instruíram a inicial foram sopesados segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de início de prova material do exercício de atividade rural pela parte autora.

II - Embora a documentação acostada refira-se apenas a parte do período que o autor pretende ver reconhecido, entendo que a prova testemunhal pode ter sua eficácia ampliada, desde que haja um início de prova material - ainda que não contemporânea aos fatos - representado, por exemplo, por documentos em que conste a profissão do autor como agricultor.

III - Não havendo nenhum elemento a descaracterizar o labor rural do demandante, o qual foi confirmado pelas testemunhas ouvidas no presente feito, viável o reconhecimento da sua qualidade de trabalhador agrícola.

IV - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo réu, improvido.

(AC 2008.03.99.023309-9, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 13.01.2010)

Por sua vez, na prova oral, produzida em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, as testemunhas inquiridas em audiência prestaram depoimentos seguros e convincentes acerca do exercício de atividade rural pelo "de cujus" até a data do óbito (fls. 42/43).

Em outras palavras, no caso em apreço, a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material e basta para comprovar o exercício da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.

2. União estável.

Para comprovação da alegada união estável a autora apresentou certidão de filho do casal à fl. 08.

Em complementação à documentação apresentada, na prova oral (fls. 42/43) as testemunhas prestaram depoimentos seguros e convincentes acerca da existência de união estável ao tempo do óbito, razão pela qual restou comprovada a união estável.

Nesse sentido é a orientação jurisprudencial desta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE . COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DA RELAÇÃO MARITAL. COMPANHEIRA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - A autora logrou comprovar nos autos, tanto documental quanto testemunhalmente, a união estável entre ela e o falecido, sendo que, na condição de companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

II - O Termo de Audiência da 2ª Vara do Trabalho de Taubaté (11.12.2001, fl.95), no qual foi determinado o registro na CTPS do "de cujus" (fl. 111), como marceneiro, no período de 02.04.1998 a 10.07.1999, ou seja, até a data do óbito, podendo ser reputado como início de prova material da alegada atividade laborativa.

III - Não obstante não tivesse sido produzida prova testemunhal com o fito de comprovar o labor objeto da ação de reclamação trabalhista, o reclamado foi instado a recolher as contribuições previdenciárias, bem como foi determinada a intimação do INSS para que apresentasse seus cálculos e promovesse a execução, na hipótese de ausência de pagamento, restando atendido um dos aspectos basilares da Previdência Social, qual seja, seu caráter contributivo, na forma prevista no art. 201, caput, da Constituição da República.

IV - Sendo o óbito posterior à edição da Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, o termo "a quo" do benefício foi corretamente fixado a partir da data do requerimento administrativo, em 26.04.2000, uma vez que o óbito ocorreu em 10.07.1999, portanto, nos termos do inciso II do referido dispositivo legal.

V - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

VI - Os juros moratórios devem ser calculados de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e, de forma decrescente, para as prestações vencidas após tal ato processual até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

VII - Quanto à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), impondo-se, assim, a fixação da verba honorária em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

VIII - Benefício que deve ser implantado de imediato, na forma do caput do art. 461 do CPC.

IX - Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas." (grifo nosso).

(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC 2004.61.21.002554-8, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do Julgamento 14/10/2008, DJF3 05/11/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE . COMPANHEIRA. COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DA RELAÇÃO MARITAL. TERMO INICIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. CUSTAS. ISENÇÃO. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.

I - A autora logrou comprovar nos autos, a união estável entre ela e o falecido, sendo que, na condição de companheira, a dependência

econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

II - A qualidade de segurado do falecido resta incontroversa, pois conforme se verifica dos autos, seus filhos já recebem o benefício de pensão por morte .

III - A habilitação da autora como dependente do falecido somente se concretizou com o presente julgamento, razão pela qual a fruição do benefício iniciar-se-á a contar desta data, a teor do art. 76, "caput", da Lei n. 8.213/91.

IV - O valor do benefício em tela é calculado de acordo com o disposto no art. 75 da Lei nº 8.213/91.

V - Cada parte arcará com os honorários advocatícios de seu patrono em razão da sucumbência recíproca.

VI - As autarquias são isentas de custas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas

judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

VII - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

VIII - Remessa oficial e apelação do INSS a que se dá parcial provimento." (grifo nosso).

(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC 2006.03.99.041831-5, relator JUIZ FEDERAL CONVOCADO DAVID DINIZ, Data do Julgamento 15/07/2008, DJF3 20/08/2008).

Desta sorte, preenchidos os requisitos, a parte autora faz jus ao benefício de pensão por morte.

Entretanto, não assiste razão à autora quanto à verba honorária, que deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, conforme entendimento firmado nesta Colenda Turma, a exemplo:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59 DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. TERMO INICIAL.

(...)

- Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil c/c art. 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

- A verba honorária deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

- Os honorários periciais devem ser mantidos, posto que fixados nos termos do artigo 10 da Lei nº 9.289/96, consoante orientação da 10ª Turma desta E. Corte.

- Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96).

- Remessa oficial desprovida.

(REO 2006.61.05.009455-8, Décima Turma, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJe 02.09.2009)

Acerca dos juros de mora e correção monetária, não custa esclarecer que Art. 31 da Lei 10.741/03 prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

Desde o advento da Lei 11.430/06 que acrescentou o Art. 41-A à Lei 8.213/91, o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, apurado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE.

Quando da edição da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.01, que acrescentou à Lei n.º 9.494/1997, o Art. 1º-F, o egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou o caráter material da norma, autorizando sua incidência apenas aos processos iniciados a partir de sua vigência. Não por outro motivo adotou-se idêntica interpretação à modificação introduzida pela Lei 11.960/09, conforme precedentes (REsp 1.180.043 - PR (2010/0020281-3), REsp n.º 1.147.519/MG, Relator o Ministro HUMBERTO MARTINS, DJU de 29.10.09; AgRg no REsp nº 957.097/SP, Relatora a Ministra LAURITA VAZ, DJe de 09.12.08.)

Ocorre que, em 26.05.09, acompanhando voto da Ministra Ellen Gracie, por ocasião do julgamento do agravo regimental interposto no RE 559445/PR, a 2ª Turma do STF, à unanimidade, entendeu pela aplicação imediata da lei processual aos processos em curso.

Perfilhando a mesma linha do Excelso Pretório, entendo que a Lei 11.960/09 tem aplicação imediata, incidindo sobre o débito em questão juros de 1% ao mês até 29.06.09, e de 0,5% ao mês, a partir de 30.06.09, data da entrada em vigor da referida lei.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, com base no art. 557, *caput* do CPC, **nego seguimento** às apelações do INSS e da autora, mantendo-se a r. sentença.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030352-43.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030352-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ARLINE APARECIDA RUBO MANZATTI

ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI

No. ORIG. : 08.00.00049-2 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e recurso adesivo em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença e a concessão da aposentadoria por invalidez.

Às fls. 22 dos autos o MM. juiz *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença com início na data da citação e término no dia imediatamente anterior à data da prolação da sentença, e, a partir daí, conceder a aposentadoria por invalidez, mais o 13º salário, devendo as prestações em atraso serem pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária desde o vencimento de cada parcela e juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença. Isento de custas. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a autarquia alegando, preliminarmente, carência da ação por falta de interesse de agir, ante a ausência de requerimento administrativo. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando não cumprimento da carência exigida para concessão do benefício.

Recorreu adesivamente a autora, pleiteando a majoração da verba honorária para 15% sobre o valor da condenação.

Com contra-razões da parte autora, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A matéria controvertida nos presentes autos diz respeito tão somente à falta de requerimento administrativo, o cumprimento da carência exigida e à verba honorária arbitrada.

Tratando-se de trabalhadora rural, a qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência exigida, devem ser feitas comprovando-se o exercício da atividade pelo tempo exigido para obtenção do benefício pleiteado, no caso 12 meses, em período imediatamente anterior ao requerimento, através da apresentação do início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal.

Em conseqüência, é indispensável para o deslinde da questão vertida nestes autos a prova da qualidade de segurada e do cumprimento do período de carência, bem como da existência de incapacidade para o trabalho, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/93.

Não tendo sido determinada a produção de prova oral, com vistas à comprovação dos pressupostos que autorizam a concessão do benefício pleiteado, resta caracterizada a negativa da jurisdição, a todos assegurada como direito fundamental (CF, art. 5º, XXXV), e cerceamento de defesa, em virtude da ausência de produção de prova indispensável à constatação da qualidade de segurada de parte autora, inclusive por força do que dispõe o artigo 130 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelas Turmas especializadas deste Tribunal, *in verbis*:

"Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 380,00 (trezentos e oitenta reais), observado o disposto no art. 12, da Lei de Assistência Judiciária.

O d. Juiz "a quo" fundamentou sua improcedência no fato de não restar comprovada a condição de trabalhadora rural da autora.

Apela a parte autora aduzindo restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Pleiteia a reforma da sentença, para que seja realizada audiência de instrução e julgamento.

Transcorrido "in albis" o prazo para contra-razões (fl. 120).

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pela autora estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91 que dispõem, respectivamente: "A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição." "O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

O laudo médico pericial, elaborado em 18.08.2005 (fl. 61/67), atesta que a autora é portadora de diabetes, osteoartrose de coluna e síndrome epiléptica, a esclarecer, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, ou seja, não devendo ser submetida à realização de atividades laborais e físicas de qualquer natureza e intensidade.

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rurícola, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".

No caso em tela, verifica-se que a autora acostou aos autos cópia de carteira de beneficiária de trabalhador rural do INAMPS, datada de 11.03.1986 (fl. 10).

Por outro lado, à fl. 98/100, há cópia de sentença, juntada pela autarquia, a qual foi proferida no processo nº 210/00, pelo Juízo de Direito do Foro Distrital de Pinhalzinho, Comarca de Bragança Paulista, onde restou afirmado pela autora, em depoimento pessoal, que ela exerceu a atividade rurícola até os vinte anos de idade passando, posteriormente, a trabalhar como operária em uma olaria.]

Entretanto, a realização da prova testemunhal, na forma requerida pela autora, mostra-se indispensável para o deslinde da questão, vez que caso ela tenha retornado à atividade rural pelo período de um ano, faz jus, em tese, à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91, cabendo ao Juízo, até mesmo de ofício, determinar a sua produção, sob pena de cerceamento de defesa, dada a falta de elementos probatórios aptos a substituí-la.

Diante do exposto, dou provimento à apelação da parte autora, para declarar a nulidade da sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, reabrindo-se a fase instrutória do feito, para oitiva de testemunhas e novo julgamento."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.23.000100-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 24.06.2008, v. u., DJU 04.07.2008)

"Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O pedido foi julgado improcedente e a sentença condenou a parte Autora ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios, observando-se, no entanto, o benefício da Assistência Judiciária Gratuita. A parte Autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício. Requer a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos. É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, ex vi do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Segundo consta da inicial, a parte Autora sempre exerceu atividade rural.

A situação dos rurícolas modificou-se após a edição da Lei n.º 8.213/91. O trabalhador rural passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social.

Nesse passo, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte: STJ/ 5ª Turma, Processo 200100465498, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 22/10/2001; STJ/5ª Turma, Processo 200200203194, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/04/2003; TRF-3ª Região/ 9ª Turma, Processo 20050399001950-7, Rel. Juíza Marisa Santos, DJ 10/10/2005; TRF-3ª Região/ 8ª Turma, Processo nº 200403990027081, Rel. Juiz Newton de Lucca, DJ 11/07/2007; TRF-3ª Região/ 10ª Turma, Processo 200503990450310, Rel. Juíza Annamaria Pimentel, DJ 30/05/2007.

Quanto ao desenvolvimento de atividade laborativa, exige a Lei n.º 8.213/91 início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal, para comprovar a condição de rurícola da parte Requerente. Saliente, por oportuno, que o artigo 106 da Lei n.º 8.213/91 não contém rol taxativo, de tal sorte que a prova da atividade rural pode ser feita por meio de outros documentos, não mencionados no referido dispositivo.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que os trabalhadores rurais não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência exigida pela lei.

Na hipótese, o juiz a quo entendeu, ao verificar no curso do processo que, independentemente da produção da prova oral requerida, a autora não teria direito ao benefício postulado, em dispensar a respectiva elaboração.

Todavia, para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a teor do disposto no artigo 55 § 3º da Lei n.º 8.213/91, a prova testemunhal poderia corroborar a documental trazida à colação, no intuito de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal e propiciar a apreciação do pretendido direito.

Somente seria aceitável a dispensa da referida prova caso não se mostrasse relevante para a formação da convicção e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preceitua o artigo 130 do Código de Processo Civil, que: "Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias." (grifei)

Assim sendo, havendo julgamento com a dispensa da oitiva de testemunhas, quando a ação comportava dilação probatória para a análise da matéria de fato, notadamente quando a Autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inclusive a prova oral, inequívoca a existência de prejuízo e, por conseqüência, há evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa.

A respeito, a jurisprudência de que é exemplo os acórdãos abaixo transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA . REQUERIMENTO DE PROVAS PELA AUTORA. Caracteriza-se o cerceamento de defesa quando a parte pugna pela produção de prova necessária ao deslinde da controvérsia, mas o julgador antecipa o julgamento da lide e julga improcedente um dos pedidos da inicial, ao fundamento de ausência de comprovação dos fatos alegados." (STJ, RESP 184472/SP, 3ª Turma, j. em 09/12/2003, v.u., DJ de 02/02/2004, página 332, Rel. Min. Castro Filho).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA . NULIDADE. I- Constitui cerceamento de defesa a dispensa da produção da prova testemunhal oportuna e pertinentemente requerida pela parte Autora, nas hipóteses em que não se apresenta plenamente justificável o julgamento antecipado da lide (art. 330, Código de Processo Civil).

II- Apelação provida. Sentença anulada."

(TRF/3ª REGIÃO, AC. 799676, 7ª Turma, j. em 08/09/2003, v.u., DJ de 01/10/2003, página 301, Rel. Des. Newton de Luca).

Desta forma, obstada a produção da prova oral, forçoso reconhecer, de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade da sentença.

Prejudicada, por conseguinte, a apelação da parte Autora.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, de ofício, anulo a sentença, determinando a baixa dos autos ao Juízo de origem, propiciando às partes a produção de provas e a subsequente prolação de novo julgado. bem como dou por prejudicada a apelação interposta pela parte Autora."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.033550-1/SP, Rel. Desemb. Fed. Santos Neves, Nona Turma, j. 31.07.2008, v. u., DJU 26.08.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL E DE PERÍCIA MÉDICA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

- *Em se tratando de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a trabalhador rural, havendo início de prova material da atividade exercida, imprescindível a oitiva de testemunhas e a realização de exame médico pericial para a comprovação da incapacidade para o trabalho, bem como do momento em que esta se verificou, para apuração da aplicabilidade do artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.*

- *Caracterizado o cerceamento de defesa .*

- *Apelação a que se dá provimento para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito, com dilação probatória."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.029614-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 27.08.2007, v. u., DJU 07.11.2007)

No mesmo sentido: AC 2005.03.99.021494-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, d. 05.12.2005, DJU 11.01.2006; AC 2005.03.99.029583-3, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª Turma, d. 23.08.2005, DJU 14.09.2005).

Ante o exposto, anulo de ofício a r. sentença e, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou por prejudicada a apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para produção de prova testemunhal, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00086 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030943-05.2010.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DELMIRA DA SILVA SOUZA
ADVOGADO : MARIA CLELIA LAZARINI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 09.00.00067-4 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença concedeu a antecipação da tutela determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o referido benefício desde a data da citação.

Determinou que, sobre as verbas devidas, incidirá correção monetária e juros de mora legais desde cada vencimento até o efetivo pagamento. Condenou-o, ainda, ao pagamento de eventuais despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da prolação da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a autarquia alegando, preliminarmente, a impossibilidade da antecipação da tutela, ante o perigo de irreversibilidade da medida. No mérito, requer a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade total para o trabalho. Caso assim não entenda, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo pericial. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 95/99 (prolatada em 07.05.2010) concedeu benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação (15.05.2009 - fls. 46), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

Preliminarmente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. No presente caso, a manutenção da qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 76/79) que a autora é portadora de síndrome do manguito rotador com ruptura do tendão do supra espinhoso e com presença de cistos degenerativos na cabeça do úmero do ombro direito. Conclui o perito médico que a incapacidade da autora é parcial e definitiva para as atividades laborativas que exijam movimentos repetitivos do ombro direito e/ou atividade que exija o membro superior direito elevado ou abduzido.

Embora o perito médico tenha avaliado a autora e concluído por uma incapacidade apenas parcial, verifica-se do conjunto probatório a impossibilidade de sua reabilitação, tendo em vista que não há como exigir da autora, hoje com 52 anos de idade, o início em uma atividade diferente daquela na qual trabalhou a vida toda - auxiliar de pesponto, e que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deveria ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que a autora já se encontrava incapacitada para o trabalho. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho o termo inicial na data da citação, conforme fixado na r. sentença. Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, mantendo a r. sentença. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem. Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031044-42.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031044-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ROSANGELA APARECIDA DOS SANTOS LIMA
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00001-3 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de salário-maternidade de trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 415,00, observado o disposto nos arts. 11, § 2º e 12 da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, a existência de início de prova material do exercício da atividade rural, corroborado pela prova testemunhal. Aduz ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício pois comprovou o exercício da atividade rural no período anterior ao nascimento de sua filha, nos termos dos arts. 26, VI, e 71 da Lei nº 8.213/91. Aduz que tem apenas um único vínculo com trabalhadora urbana, posterior ao nascimento de sua filha, bem como o vínculo com a Prefeitura Municipal de Itaberá foi realizado no período de entressafra das lavouras da região e nos termos do art. 2º da Lei Municipal nº 1855/2002, que autorizou "a criação da frente de trabalho temporário do Município de Itaberá". Requer o provimento do presente apelo, reformando-se a r. sentença para julgar procedente a ação, com inversão do ônus da sucumbência.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

No mérito, merece acolhida a insurgência da apelante.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha, ocorrido em 04.11.2005 (fls. 15).

O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.

A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (art. 11, I, "a", da Lei nº 8.213/91), consideradas as condições em que realiza seu trabalho (executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração). Ademais, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do art. 3º, III, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005.

Em se tratando de trabalhadora rural volante (bóia-fria), na condição de segurada empregada, a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em consequência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Neste sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. RECOLHIMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendido pela autora a certidão de casamento, na qual consta anotada a profissão de lavrador do marido.

II - Havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rurícola da autora para fins previdenciários.

III - A trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

(...)

V - Apelação do réu parcialmente provida."

(AC 2007.03.99.005706-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 19/06/2007, 04/07/2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINARES. NULIDADE DA SENTENÇA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INÉPCIA DA INICIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL (VOLANTE). ART. 109, § 3º. L. 8.213/91, ART. 71. SEGURADA EMPREGADA. DOCTRINA E JURISPRUDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADMINISTRATIVA. FILIAÇÃO. INSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE. SÚMULA STJ 149. REQUISITOS LEGAIS SATISFEITOS.

(...)

II - Se se trata de trabalhadora rural (volante), não está sujeita às disposições do parágrafo único do art. 71 da L. 8.213/91, aliás, revogado pela MP 1.596-14/97, convertida na L. 9.528/97.

(...)

VI - Destina-se às seguradas em geral o salário-maternidade, a teor do art. 71 da L. 8.213/91, dada pela L. 10.710/03.

VII - A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (L. 8.213/91, art. 11, I, a). Doutrina. Precedente do STJ. IN-INSS-DC 95/03.

VIII - Carência que se exige unicamente da segurada contribuinte individual e da facultativa.

X - Razoável início de prova material, corroborado por segura prova oral, autoriza a concessão do benefício. Súmula STJ 149.

XI - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação desprovida."

(AC 2002.03.99.007256-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 09/08/2005, DJ 14/09/2005)

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - DECADÊNCIA - CUSTAS PROCESSUAIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

2. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria, demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

(...)

8. Remessa oficial não conhecida. Apelação provida."

(AC 2004.03.99.014996-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 07/06/2004, DJ 12/08/2004)

Ressalte-se ser inexigível da parte autora a comprovação da carência prevista no art. 25, III, da Lei nº 8.213/91, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, sendo suficiente a prova do exercício de atividade rural nos 10 (dez) meses anteriores ao nascimento do filho, para a concessão do benefício vindicado. Neste sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 453634/SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 04/12/2001, DJ 03/12/2002).

In casu, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: cópia da certidão de casamento, ocorrido em 21.01.2005 (fls. 14), na qual o marido da autora está qualificado como lavrador; cópia da certidão de nascimento da filha, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 15); cópia da CTPS do marido da autora, onde consta registro como trabalhador rural nos períodos de 28.10.2004 a 02.02.2005, 15.01.2005 a 20.06.2005, 01.11.2005 a 29.12.2005, 07.04.2006 a 04.07.2006, 09.10.2006 a 15.02.2007, 20.03.2007 a 22.03.2007, 05.05.2008 a 18.06.2008 (fls. 16/18).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO.

I - A certidão de nascimento, onde o cônjuge da autora é qualificado como lavrador, constitui início de prova material apta à comprovação da condição de rurícola para efeitos previdenciários.

II - Procedeu-se à valoração, e não ao reexame, da documentação constante dos autos.

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 951518/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, j. 04/09/2008, DJe 29/09/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DA FILHA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. Recurso especial a que se nega seguimento."

(REsp 940771/PB, Des. Conv. Jane Silva, d. 26.09.2008, DJ 03/10/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NOTA FISCAL DE PRODUTOR RURAL EM NOME DO PAI DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. É certo que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para embasar pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, conforme dispõe a Súmula n.º 149 desta Corte.
2. Entretanto, na hipótese dos autos, há início de prova material consubstanciado na nota fiscal de produtor rural em nome do pai da parte autora. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, comprova o exercício da atividade rural para fins de concessão do benefício pleiteado. Precedentes deste Tribunal.
3. Recurso especial não conhecido."

(REsp 496715/SC, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 16/11/2004, DJ 13/12/2004)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NOTA FISCAL DE PRODUTOR RURAL EM NOME DA MÃE DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. É certo que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para embasar pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, conforme dispõe a Súmula n.º 149 desta Corte.
2. Entretanto, na hipótese dos autos, há início de prova material consubstanciado nas notas fiscais de produtor rural em nome da mãe da parte autora. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, comprova o exercício da atividade rural para fins de concessão do benefício pleiteado. Precedentes deste Tribunal.
3. Recurso especial desprovido."

(REsp 673827/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 26/10/2004, DJ 29/11/2004)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 903422/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 24/04/2007, DJ 11/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido de que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.
2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.
3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.
4. Agravo regimental improvido."

(Ag no Ag 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Sexta Turma, j. 16.02.2006, DJ 13.03.2006)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROVA MATERIAL. INÍCIO. PROVA TESTEMUNHAL. CARÊNCIA. ART. 143, 26 III LEI 8.213/91.

O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

(...).

Recurso desprovido."

(AgREsp 700.298/CE, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJ 17.10.2005)

Consoante a prova oral produzida, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, não contraditadas, deixaram claro que a parte autora exerceu atividade rural como "bóia-fria" no período exigido (fls. 57/58).

Por fim, frise-se que o período de trabalho urbano registrado na CTPS da autora de 01.09.2008 a 09.10.2008 (fls. 20/21), é posterior ao nascimento de seu filho ocorrido em 04.11.2005, bem como seu trabalho temporário na Prefeitura Municipal de Itaberá em 28.05.2007 a 27.11.2007, consoante extrato do CNIS (fls. 39/40).

Assim, demonstrado o exercício da atividade rural pelo período exigido e comprovado o nascimento do filho, preenche a parte autora os requisitos necessários à concessão do benefício salário-maternidade, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O salário-maternidade para a segurada trabalhadora rural (volante) consiste numa renda mensal igual ao salário mínimo, vigente à data do parto, se não for possível apurar a sua remuneração integral (v.g. AC 2008.03.99.013174-6, Rel. Des. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 02.06.2008, DJ 29.07.2008).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96 e art. 7º, parágrafo único, da Lei Estadual nº 1.936/98 na redação dada pela Lei nº 2.185/2000) e da justiça gratuita deferida. Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031197-75.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031197-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ANTONIO SILVESTRE

ADVOGADO : LUIZ CARLOS NEVES DA CRUZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00332-7 2 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Antonio Silvestre em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de cônjuge da *de cujus*, com óbito ocorrido em 05.08.2008.

O juízo *a quo* julgou improcedente a presente ação. Devido à sucumbência, condenou o autor ao pagamento das custas judiciais e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 com fundamento no art. 20, § 4º do CPC, condicionando o pagamento dessas verbas ao disposto na norma do artigo 12 da Lei Federal nº 1.060/50.

Em razões recursais, o autor sustenta, em síntese, que estão presentes todos os requisitos para a concessão do benefício, uma vez comprovada a sua dependência econômica, além do que a falecida deveria ter se aposentado por idade quando lhe foi concedida de forma equivocada a renda mensal vitalícia por incapacidade. Requer a reforma da r. sentença para que seja julgado procedente o pedido com a concessão do benefício de pensão por morte a partir do requerimento, condenando, ainda, o apelado nas custas processuais e honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação ou então, que seja anulada a r. sentença com retorno dos autos ao juízo de origem para que se proceda a oitiva de testemunhas a fim de comprovar que a falecida trabalhava na área rural na época da concessão do seu benefício assistencial e que, portanto, fazia jus na verdade ao benefício de aposentadoria por idade rural, o que garantiria o benefício de pensão por morte a seus dependentes.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

Em relação à dependência econômica, observa-se, conforme certidão de casamento (fls. 08), que o autor era cônjuge da falecida, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, I e § 4º da Lei nº 8.213/91. Nestes termos, segue o acórdão assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA DE RURÍCOLA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. O cônjuge de rurícola é beneficiário da Previdência Social na condição de dependente econômico de seu marido falecido, sendo presumida a sua dependência (artigo 16, parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91).

2. Comprovada a qualidade de rurícola do de cujus, por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, inadmissível a sua negativa em sede especial, por força do óbice da Súmula 7 deste STJ.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, RESP nº 227.707/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.10.1999, v.u., DJ 29.05.2000)

No tocante à qualidade de segurado, observa-se que, apesar de constar na certidão de óbito da falecida a sua qualificação como aposentada, constata-se às fls. 25 que esta recebia renda mensal vitalícia por incapacidade (NB 048.080.008-1), que cessa com a morte do beneficiário, nos termos do artigo 21, § 1º, da Lei nº 8.742/93, e que, portanto, não gera direito ao pagamento de pensão aos seus dependentes.

No entanto, o beneficiário não perde o direito à pensão por morte quando o falecido tinha, na verdade, direito à aposentadoria por invalidez ou idade e o INSS lhe concedeu de forma equivocada o benefício assistencial. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPANHEIRA. TRABALHADOR RURAL QUE RECEBIA LOAS. DIREITO A APOSENTADORIA POR IDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - (...).

II - O fato de o falecido ter recebido benefício assistencial ao idoso não impede a concessão de pensão por morte aos seus dependentes, quando restar comprovado que o extinto, na realidade fazia jus ao recebimento de aposentadoria por idade na ocasião da equivocada concessão do benefício assistencial. Qualidade de segurado comprovada.

III - (...).

VIII- Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC 2007.03.99.001219-4, Rel. Juiz Fed. Conv. David Diniz, 10ª T., j. 15.07.2008, DJF3 20.08.2008)

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. TRABALHADOR RURAL FALECIDO QUE RECEBIA BENEFÍCIO ASSISTENCIAL QUANDO, NA REALIDADE, FAZIA JUS À APOSENTADORIA POR IDADE. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE AOS DEPENDENTES. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA ADVOCATÍCIA. IMEDIATA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. O fato de o "de cujus" ter recebido o benefício de amparo social para pessoa portadora de deficiência não impede a concessão de pensão por morte aos seus dependentes, quando restar comprovado que o extinto, na realidade, fazia jus ao recebimento de aposentadoria por idade, na ocasião da concessão equivocada de benefício assistencial.

3. Em se tratando de trabalhador rural, é suficiente para a comprovação da qualidade de segurado a existência de início de prova material da atividade rural, corroborado por prova testemunhal, na forma do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.

4. Comprovada a condição de esposa do "de cujus", a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º artigo 16 da Lei n.º 8.213/91.

5. Presentes os requisitos previstos no artigo 74, caput, da Lei n.º 8.213/91, é devido o benefício de pensão por morte.

6. Não ocorrendo nenhuma das situações previstas nos incisos I a III do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício é a data da citação, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

7. Honorários advocatícios mantidos em 15% (quinze por cento), incidindo, entretanto, apenas sobre as parcelas devidas até a data da sentença, em consonância com a orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça.

8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC 2005.03.99.012400-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª T., j. 10.05.2005, DJU 08.06.2005)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE - RURÍCOLA BENEFICIÁRIO DE RENDA MENSAL VITALÍCIA - DIREITO, À ÉPOCA, AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE - CONCESSÃO EQUIVOCADA - RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA III DO STJ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. Na certidão de óbito, o falecido foi qualificado como pensionista, por receber do INSS o benefício nº 82556122-1, espécie 30, ou seja, renda mensal vitalícia. Tal benefício, como é sabido, não gera direito a qualquer outra prestação da Previdência Social. Todavia, o fato de o benefício recebido pelo de cujus não ensejar, a princípio, pensão por morte, no caso, não tem o condão de implicar em óbice à concessão do benefício pleiteado na exordial, haja vista que o falecido já possuía as condições necessárias para obter aposentadoria rural por idade na época em que lhe foi deferida

a renda mensal vitalícia, conforme se depreende do início de prova material, corroborado pela prova testemunhal os quais se mostraram aptos a tal comprovação.

II. Com efeito, o de cujus completou 60 anos em 1990, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar nº 11/71, que continha dispositivos que não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, dentre os quais o art. 4º, que estabelecia a idade mínima de 65 anos para a concessão de aposentadoria por velhice aos rurícolas. Com o advento da nova Ordem Constitucional, a idade mínima para os trabalhadores rurais passou a ser de 60 anos para os homens, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98. Também o dispositivo legal que estabelecia como condição a situação de chefe ou arrimo de família (LC 11/71, art. 4º, § único) não encontrou amparo constitucional. Conclui-se, portanto, da análise dos referidos textos legais, que para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, à época, a idade mínima exigida era de 60 anos para trabalhadores rurais, e a carência era a expressa no artigo 5º da Lei Complementar nº 16/73, nos seguintes termos: "A caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua".

III. Entendo, portanto, que o benefício de renda mensal vitalícia foi concedido equivocadamente pela autarquia, uma vez que ao falecido seria cabível o deferimento da aposentadoria, razão pela qual é devida à viúva a pensão por morte.

IV. Na qualidade de esposa, a dependência econômica da autora é presumida, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei 8.213/91.

V. Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente a soma das parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme entendimento do E. STJ (Súmula 111 - STJ).

VI. Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

VII. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação improvida.

(AC 2002.03.99.020271-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 08.11.2004, DJU 13.01.2005)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. RENDA MENSAL VITALÍCIA. QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS" NÃO CONFIGURADA.

I - Comprovada nos autos a condição de esposa, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

II - Tendo em vista que o "de cujus" gozava do benefício de renda mensal vitalícia, benefício este de caráter pessoal e intransferível, os dependentes não fazem jus ao benefício de pensão por morte.

III - Os dependentes do falecido somente poderão postular o benefício de pensão por morte em ação própria, mediante comprovação de que o "de cujus" fazia jus a benefício de natureza previdenciária (aposentadoria por idade ou invalidez).

IV - Apelação da autora desprovida.

(AC 2002.03.99.010182-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2004, DJU 13.09.2004)

Conforme a Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa.

Desse modo, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento do autor com a falecida, contraído em 03.10.1953, onde consta a sua profissão como lavrador (fls. 08).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, como os assentamentos de registro civil.

Posto isso, resta evidente que é indispensável a realização da oitiva de testemunhas e, não tendo sido determinada a sua realização com vistas a corroborar o início de prova material existente nos autos a fim de comprovar a atividade rural exercida pela falecida e, conseqüentemente, o seu direito à aposentadoria por invalidez ou por idade rural no momento em que passou a receber o benefício de renda mensal vitalícia por incapacidade, o que garantiria a concessão do benefício de pensão por morte aos seus dependentes, resta caracterizada a infringência aos princípios do contraditório e da ampla defesa, a todos assegurado como direito fundamental (CF, art. 5º, LV), verificando-se *in casu* a presença de nulidade processual insanável.

Por conseguinte, é de ser decretada a nulidade da r. sentença, devendo os autos serem remetidos ao Juízo *a quo* a fim de que proceda à devida oitiva das testemunhas e tenha o feito regular prosseguimento. Confira-se entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. RURAL. VIOLAÇÃO AO ART. 330, I, DO CPC. INEXISTÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A teor da pacífica e numerosa jurisprudência, para a abertura da via especial, requer-se o prequestionamento da matéria infraconstitucional. A exigência tem como desiderato principal impedir a condução ao Superior Tribunal de Justiça de questões federais não debatidas no Tribunal de origem. Hipótese em que a Turma Julgadora não proferiu nenhum juízo de valor concernente ao art. 245 do CPC, o que implica ausência de prequestionamento, atraindo, assim, a incidência das Súmulas 282 e 356/STF.

2. O julgamento antecipado da lide para julgar improcedente o pedido, como pleiteado pelo recorrente, também implicaria cerceamento de defesa, uma vez que o Juiz a quo impediu a produção da prova oportunamente requerida pela autora, por meio da qual pretendida comprovar seu direito.

3. Tendo o Tribunal de origem firmado o entendimento no sentido de que seria imprescindível dar oportunidade à autora, ora recorrida, de produção de prova, rever tal posicionamento demandaria o revolvimento de matéria fático-probatória, o que atrai o óbice da Súmula 7/STJ.

4. Dissídio jurisprudencial não comprovado, ante a ausência de similitude fática entre o acórdão recorrido e o paradigma.

5. Recurso especial conhecido e improvido.

(Resp nº 449308, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, j. 14.11.2006, v.u., DJ 14.12.2006)

PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

O julgamento antecipado da lide, na hipótese em que se faz necessária a produção de provas em audiência, a fim de esclarecer fatos relevantes ao deslinde da causa, caracteriza-se como cerceamento de defesa.

Recurso provido.

(Resp nº 315935, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, j. 19.06.2001, v.u., DJ 20.08.2001)

Cerceamento de defesa.

Caracteriza-o pelo julgamento antecipado da lide quando havia circunstâncias que poderiam ser esclarecidas mediante a produção de prova oral.

(Resp nº 224382, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, Terceira Turma, j. 28.09.1999, v.u., DJ 29.11.1999)

JULGAMENTO ANTECIPADO. Cerceamento de defesa. Hipótese em que a causa exigia a produção de provas.

Recurso conhecido e provido.

(Resp nº 220002, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, Quarta Turma, j. 31.08.1999, v.u., DJ 25.10.1999)

Decidiu também esta Corte:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PAIS. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. PROVA TESTEMUNHAL. SENTENÇA ANULADA.

1- A dependência econômica dos pais deve ser comprovada, nos termos do artigo 16, inciso II e § 4º, da Lei n.º 8.213/91.

2- A ausência da oitiva de testemunhas, -quando necessária para a análise da matéria de fato-, ocasiona inequívoco prejuízo e, em consequência, evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa.

3- Sentença anulada de ofício. Prejudicada a apelação do INSS.

(AC nº 2005.03.99.050648-0, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, 9ª T., j. 02.04.2007, DJU 26.04.2007)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PROVA TESTEMUNHAL NÃO COLHIDA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem se pronunciado no sentido de que testemunhos coerentes e idôneos merecem crédito, no tocante à demonstração da dependência econômica dos pais em relação aos filhos, uma vez que nem a lei nem o regulamento da Previdência Social exigem que a dependência econômica dos pais em relação aos filhos seja comprovada por início de prova documental, tal como ocorre para a demonstração do tempo de serviço.

2. Caracteriza cerceamento ao direito de defesa da parte autora, a não produção de prova testemunhal requerida na inicial, de forma a evidenciar o cumprimento ou não dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte, previsto no artigo 74, e seguintes da Lei n.º 8.213/91.

3. Embora o sistema processual civil vigente adote o princípio dispositivo, cuja premissa central pauta-se na iniciativa das partes, não competindo ao magistrado tomar iniciativas probatórias, é certo que o próprio Código de Processo Civil contém disposições que conduzem à mitigação dos rigores do referido princípio, tais como a imposição ao juiz de promover o equilíbrio entre as partes no processo, assegurando-lhes a igualdade de tratamento (artigo 125, inciso I, do CPC), assim como a autorização de inquirir, ainda que de ofício, as testemunhas referidas nas declarações de partes ou de outras testemunhas (artigo 418, inciso I, do CPC), dentre outras, aliadas ao amplo poder garantido pelo livre convencimento motivado (artigo 131 do CPC).

4. Não resta comprometida a imparcialidade do juiz que busca, com iniciativas próprias, suprir as deficiências probatórias das partes, instruindo melhor a causa a fim de obter todos os elementos necessários que permitam concluir se o pedido inicial procede ou não, pois tais intervenções visam a efetividade da garantia constitucional da ampla defesa (artigo 5º, caput, da CF).

5. A sentença deve ser anulada e os autos devolvidos à Vara de origem, cabendo ao Magistrado de 1ª Instância, antes de proferir novo julgamento, prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a realização da oitiva das testemunhas.

6. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 2001.61.14.003321-4, Rel. Des. Federal Galvão Miranda, 10ª T., j. 08.11.2005, DJU 23.11.2005)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL NÃO COLHIDA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. Caracteriza cerceamento ao direito de defesa da parte autora, a não produção de prova testemunhal requerida na inicial, de forma a evidenciar o cumprimento ou não dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

2. A sentença deve ser anulada e os autos devolvidos à Vara de origem, cabendo ao Magistrado de 1ª Instância, antes de proferir novo julgamento, prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a realização da oitiva das testemunhas.

3. Apelação da parte autora provida para anular a sentença. Agravo retido do INSS prejudicado.

(AC nº 2005.03.99.022934-4, 10ª T., Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28.06.2005, DJU 20.07.2005)

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PREJUDICADA.

- Há que ser anulada a sentença que, julgando o processo no estado em se encontra, não concedeu oportunidade de produção de prova testemunhal protestada pela parte autora.

- Preliminar argüida. Apelação prejudicada.

- Sentença anulada.

(AC nº 2001.03.99.049494-0, 7ª T., Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13.09.2004, DJU 04.11.2004)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - CERCEAMENTO DE DEFESA - PRELIMINAR ACOLHIDA.

1. Não há elementos de prova suficientes para formar o convencimento do julgador, havendo nulidade da sentença que julgou antecipadamente a lide.

2. A matéria posta nos autos do processo é de natureza fática, estando a exigir dilação probatória. Considerando-se que a autora trouxe aos autos rol de testemunhas para demonstrar a condição de companheira do segurado falecido, deveria ter sido determinada a oitiva daquelas.

3. Preliminar de cerceamento de defesa acolhida para anular a sentença, devendo os autos retornarem ao Juízo de origem visando à produção da prova oral, com regular processamento do feito em seus ulteriores termos.

4. Recurso parcialmente provido.

(AC nº 2000.03.99.000109-8, 9ª T., Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 08.03.2004, DJU 20.05.2004)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para oitiva de testemunhas, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031304-22.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031304-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIAO VICENTE ARANTES FILHO

ADVOGADO : ELIEL OIOLI PACHECO

No. ORIG. : 06.00.00043-5 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da r. sentença proferida nos autos da impugnação ao pedido de assistência judiciária gratuita.

A r. sentença rejeitou a impugnação, mantendo os benefícios da Lei nº 1.060/50. Condenou o impugnante às despesas processuais atinentes a este pedido.

Em razões recursais, sustenta o INSS, em síntese, que o autor contratou advogado particular, tendo condições, assim, de arcar com os valores decorrentes da demanda, custas e despesas processuais. Requer o provimento do apelo, a fim de reformar a r. sentença e condenar o autor ao pagamento das custas processuais, revogando-se os benefícios da assistência judiciária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo, consoante acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - ALEGADA NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA - REQUISITO NÃO EXIGIDO PELA LEI Nº 1.060/50.

- Nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

- A concessão da gratuidade da justiça, de acordo com entendimento pacífico desta Corte, pode ser reconhecida em qualquer fase do processo, sendo suficiente a mera afirmação do estado de hipossuficiência.

- Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 400791/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, j. 02.02.2006, DJ 03.05.2006)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE.

- A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo."

(REsp 469594/RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª Turma, j. 22.05.2003, DJ 30.06.2003)

"RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE POBREZA E NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI 1.060/50.

Devem ser concedidos os benefícios da gratuidade judicial mediante mera afirmação de ser o postulante desprovido de recursos para arcar com as despesas do processo e a verba de patrocínio.

Recurso conhecido e provido."

(REsp 253528/RJ, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, j. 08/08/2000, DJ 18/09/2000)

Assim, a concessão do benefício da gratuidade da justiça depende tão somente da declaração do autor de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas, levando em conta não apenas o valor dos rendimentos mensais, mas também seu comprometimento com aquelas despesas essenciais.

Ademais, a condição de carência da parte autora deve ser considerada verdadeira até prova em contrário.

Nesse sentido, o precedente desta E. Corte, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. NULIDADE DECISÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. REVOGAÇÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE PROVA DA INEXISTÊNCIA OU O DESAPARECIMENTO DOS REQUISITOS ESSENCIAIS.

- (...)

- Assistência jurídica integral e gratuita é prevista no artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição da República, aos que comprovem insuficiência de recursos, visando à facilitação do acesso à Justiça e sua aplicação imparcial.

- Milita em favor do autor a declaração de pobreza por ele prestada ou a afirmação desta condição na petição inicial. Artigo 4º, § 1º, da Lei nº 1.060/50.

- Presunção de veracidade *juris tantum* que somente pode ser eliminada diante da existência de prova em contrário, que deve ser cabal no sentido de que pode o autor prover os custos do processo sem comprometimento de seu sustento e o de sua família.

- A constituição de advogados pelo autor não exclui sua condição de miserabilidade.

- Cabe à parte adversa impugnar o pleito da gratuidade de justiça, demonstrando que a pobreza ali alegada não existe, o que não ocorreu, *in casu*. Incabível afirmar que o autor tenha condições de arcar com as custas do processo sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família apenas em razão de perceber benefício previdenciário.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento para manter os benefícios da justiça gratuita ao autor."

(AG 2007.03.00.087454-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 17.12.2007, v. u., DJU 06.02.2008)

In casu, a remuneração do autor (R\$ 1.850,00) bem como o fato do autor constituir advogado particular não é suficiente para inverter a presunção que milita em favor da declaração de sua pobreza, ante a inexistência de prova concreta de estar ou não a parte autora apta a suportar as custas e despesas processuais levando-se em conta os encargos familiares, tais como saúde, idade, educação, número de dependentes, suas necessidades, compromissos e posição social.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

Expediente Nro 5754/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001081-16.2005.4.03.6102/SP
2005.61.02.001081-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIULIANO D ANDREA e outro
APELANTE : CREFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS
ADVOGADO : ALEX PFEIFFER
APELADO : TATIANA SOUZA REIS
ADVOGADO : MARCOS POLOTTO e outro
TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO
VISTOS

As partes notificam ao Juízo que entabularam acordo extrajudicial, capaz de pôr a perder a ação de que se cuida, razão pela qual renunciam ao direito sobre o qual se funda a ação, requerem a extinção do feito com fundamento no art. 269, V, do CPC, conforme petição juntada aos autos (fls. 457/458) e renunciam ao direito de recorrer e respectivos prazos após homologação do presente acordo.

Decido.

Governa, na espécie, o primado da autonomia da vontade. A transação, mesmo extrajudicial, é forma por excelência de extinguir o litígio, mesmo em segundo grau, tanto que no âmbito do E. TRF da 3ª Região foi baixada a Resolução n.º 280, de 22/05/2007, no declarado escopo de permitir e intensificar referido meio de solução consensual de conflito. Dessa maneira, tendo as partes manifestado livremente a intenção de pôr termo à lide, com renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a ação, defiro a homologação, com base na Resolução n.º 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e no art. 269, V, do Código de Processo Civil, e extingo a relação processual entretida pelos requerentes em epígrafe.

Outrossim, a autora, arcará com as custas judiciais, consignando-se que os honorários advocatícios serão suportados diretamente junto à ré, na via administrativa.

Esta decisão serve como alvará e encerra ordem para imediato levantamento ou transferência, pela CEF/EMGEA, se for o caso, das quantias judicialmente depositadas por TATIANA SOUZA REIS, que ainda não tenham sido levantadas, por conta do contrato de financiamento em comento, em qualquer instituição financeira, para utilização na composição/liquidação da dívida, nos termos requeridos.

Observadas as formalidades legais e procedidas as anotações devidas, baixem os autos ao Juízo de origem. Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Nro 5739/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002749-86.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.002749-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDIR CARRIJO PEREIRA
ADVOGADO : CLAUDIO PANISA e outro
CODINOME : WALDIR CARRIJO PEREIRA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 217 a 219), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de auxílio-doença entre 1º/7/1997 a 30/1/1999, e mantenha a aposentadoria por invalidez NB 114.605.302-6, nos exatos termos da concessão administrativa (DIB em 1º/9/1999), bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 57.390,48, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010534-11.2005.4.03.6110/SP
2005.61.10.010534-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL GOMES DA SILVA FILHO
ADVOGADO : RONALDO BORGES e outro

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 156 a 159), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha do benefício auxílio-doença, NB 31/505.055.469-8, com data do início do benefício (DIB) em 13/8/2002, restabelecido desde a data da cessação (3/3/2005). Em razão da antecipação dos efeitos da tutela foi restabelecido o benefício em 1º/6/2007, o qual se encontra ativo até o momento, compensados os valores recebidos a título do auxílio-acidente previdenciário NB 36/139.401.625-2; bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 41.682,54, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018437-27.2006.4.03.0399/SP

2006.03.99.018437-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NAIR VENDRUSCOLO DE FREITAS

ADVOGADO : MARCIO GOMES LAZARIM e outro

No. ORIG. : 96.13.03324-6 2 Vr BAURU/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 329 a 331), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 25/6/1998 e data do início do pagamento (DIP) em 16/03/2001, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 3.450,93, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039069-83.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.039069-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ODICE RIBEIRO PAIXAO

ADVOGADO : ANA LUCIA RODRIGUES S B DE MATOS

No. ORIG. : 04.00.00022-2 1 Vr GUAIRA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 96 a 99), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 28/4/2004 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/5/2010, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 36.028,65, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de julho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044508-75.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.044508-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DARCILIA DE FATIMA DA SILVA MONTEIRO
ADVOGADO : MARIO GARRIDO NETO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVO HORIZONTE SP
No. ORIG. : 05.00.00002-7 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 149 a 152), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 15/3/2005 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/5/2010, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 63.093,81, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de julho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029225-41.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.029225-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSEDI FERREIRA SANTANA RUFINO
ADVOGADO : IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA
No. ORIG. : 07.00.00013-9 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 171 a 173), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, NB 528770622-3, com data do início do benefício (DIB) em 20/4/2007 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/2/2008, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 5.303,25, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054663-69.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.054663-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA SARTO DANIEL
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI

No. ORIG. : 06.00.00158-0 2 Vr GUARARAPES/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 148 a 151), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha a manutenção do benefício de auxílio-doença, NB 31/530.831.547-3, concedido em virtude de antecipação dos efeitos da tutela, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, referente ao período entre 5/1/2005 a 28/5/2008, no valor de R\$ 20.041,03, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024136-03.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.024136-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELAINE SILVERIO DE ALENCAR BARROS

ADVOGADO : PAULO ROBERTO DE CASTRO LACERDA

No. ORIG. : 06.00.00168-3 1 Vr BARRETOS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 194 a 196), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença reestabelecido a partir de 31/5/2006, bem como pague as parcelas vencidas de 1º/6/2006 a 14/12/2006 (em razão de implantação por tutela), no valor de R\$ 5.677,48, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038778-78.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.038778-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSEFA EVANGELISTA DA SILVA
ADVOGADO : JOEL MARCELO GRIGOLETO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG. : 09.00.00038-4 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 147 a 149), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 12/5/2009, pague os atrasados conforme cálculo em anexo, assim como as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 1.569,05, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039488-98.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.039488-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ENI APARECIDA PARENTE
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITO DOS SANTOS

ADVOGADO : FABIANO LAINO ALVARES

No. ORIG. : 08.00.00077-8 1 Vr PIRAJU/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 94 a 97), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 22/8/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/3/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 8.430,38, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de julho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007387-71.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.007387-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO LUIZ DA SILVA
ADVOGADO : JACOB MODOLO ZANONI JUNIOR
No. ORIG. : 09.00.00079-3 1 Vr AURIFLAMA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do(a) autor(a), concordando com a proposta de conciliação (fls. 82 a 84), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 4/8/2009, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 972,48, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador